

بررسی تطبیقی ضابطه و زمان اجرای قاعده منع تعقیب مجدد عمودی در دادگاه‌های کیفری بین‌المللی

(مقاله علمی-پژوهشی)

مجتبی جانی پور*

مهین سبحانی**

تاریخ پذیرش: ۹۹/۰۷/۱۵

تاریخ دریافت: ۹۸/۰۲/۲۸

چکیده

ایجاد دادگاه‌های کیفری بین‌المللی در کنار دادگاه‌های ملی باعث شد که قاعده منع تعقیب مجدد در خصوص دادگاه‌های ملی و بین‌المللی که در طول هم قرار دارند، نیز قابل طرح باشد. بنابراین می‌توان گفت که این قاعده در دو سطح افقی و عمودی ایجاد می‌شود. لیکن کارکرد دوم قاعده متضمن رابطه دادگاه‌های ملی با دادگاه‌های کیفری بین‌المللی در خصوص تعقیب و مجازات متهم است؛ قاعده منع تعقیب مجدد عمودی خود به دو قسم تالی (منع تعقیب در دادگاه‌های ملی) و عالی (منع تعقیب در دادگاه‌های کیفری بین‌المللی) تقسیم می‌شود. اما اجرای این قاعده با دو ابهام در تفسیر دو واژه «تعقیب» و «مجدد» مواجه است. در تفسیر واژه تعقیب، این ابهام وجود دارد که تعقیب تا چه مرحله‌ای باید صورت گرفته باشد تا مانع تعقیب جدید شود. اختلاف دیگر ناظر بر واژه مجدد است. اینکه تحت چه شرایطی تعقیب دوم تعقیب مجدد محسوب می‌شود، بسته به این است که منع تعقیب مجدد وصف محور باشد یا رفتار محور. مقاله با بررسی متن اساسنامه و رویه دادگاه‌های کیفری بین‌المللی به این نتیجه می‌رسد که تعقیب پیشین حتماً باید منجر به محاکمه متهم و صدور حکم محکومیت یا برائت شود تا قاعده منع تعقیب مجدد نسبت به متهم اعمال گردد. در خصوص ضابطه وصف محور یا رفتار محور حسب نوع قاعده منع تعقیب مجدد عمودی تالی یا عالی نتیجه متفاوت خواهد بود.

کلیدواژگان:

دادگاه‌های کیفری بین‌المللی، دیوان کیفری بین‌المللی، ضابطه وصف محور، ضابطه رفتار محور، قاعده منع تعقیب مجدد عمودی.

* دانشیار گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه گیلان (نویسنده مسئول)

janipour@guilan.ac.ir

** استادیار گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه گیلان

m_sobhani@guilan.ac.ir

مقدمه

با توجه به وجود معیارهای صلاحیتی مختلف بین دادگاه‌های ملی کشورها و ایجاد دادگاه‌های کیفری بین‌المللی، این امکان وجود دارد که مجرمان در معرض محاکمه و مجازات مجدد قرار گیرند. جلوگیری از مجازات مجدد یکی از اصول کلی حقوق جزا و همچنین حقوق بشر است؛ زیرا مجازات مجدد یک شخص برای عمل ارتكابی واحد خلاف حق بر یک دادرسی منصفانه است. در واقع فلسفه وضع این قاعده و ارتقای آن به عنوان یک حق بشری در ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، حمایت از افراد بشر در برابر دولت و سوءاستفاده از قدرت است.^۱ ارتقای این قاعده به عنوان یک حق بشری باعث شد که متهم به جرایم بین‌المللی هم علی‌رغم شدت اتهام‌های وارده از این حق برخوردار شود و بتواند در دفاع از خود بدان استناد نماید. به دلیل ایجاد دادگاه‌های کیفری بین‌المللی، قاعده منع تعقیب مجدد، نه تنها در رابطه دادگاه‌های ملی هم‌عرض در کشورهای مختلف، بلکه در رابطه دادگاه‌های ملی و بین‌المللی که در طول هم قرار دارند، نیز مطرح می‌شود. بنابراین می‌توان گفت که این قاعده در دو سطح افقی و عمودی ایجاد می‌شود.^۲ آنچه که اعمال قاعده منع تعقیب مجدد در سطح عمودی را متمایز از نوع افقی آن می‌نماید، این است که در سطح عمودی این قاعده به دو شکل قابل ایراد است: عالی (منع تعقیب در دادگاه‌های بین‌المللی)؛ تالی (منع تعقیب در دادگاه‌های ملی). قاعده منع تعقیب مجدد در دو نوع اخیر در مواد ۱۰ اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی (زین پس، دادگاه یوگسلاوی)، ۹ اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا (زین پس، دادگاه رواندا) و ۲۰ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی (زین پس، دیوان) پیش‌بینی شده است.

با توجه به گذشت بیشتر از دو دهه از فعالیت دادگاه‌های یوگسلاوی و رواندا و قریب به دو دهه از شروع به کار دیوان، این قاعده در پرونده‌های متعددی از سوی متهمان مورد استناد قرار

۱. پوربافرانی، حسن و فاطمه بیگی حسن، اعمال قاعده منع محاکمه مجدد در جرایم مستوجب مجازات‌های شرعی، پژوهشنامه حقوق کیفری، سال چهارم، بهار و تابستان ۱۳۹۲، شماره ۱، ص. ۷۴.
 ۲. حبیب‌زاده، محمد جعفر، محمدعلی اردبیلی و مجتبی جانی پور، قاعده منع محاکمه و مجازات مجدد در حقوق کیفری بین‌المللی، مدرس علوم انسانی (پژوهش‌های حقوق تطبیقی) دوره ۹، بهار ۱۳۸۴، شماره ۲۰، ص. ۴۹.

گرفته تا مانع از محاکمه مجدد آنها نزد دادگاه‌های کیفری بین‌المللی یا ملی شود. نگاهی به شرایط اعمال این قاعده در اساسنامه این دادگاه‌ها و رویه قضایی حاکی از آن است که چالش اصلی حول دو محور مشابه بودن رفتار یا وصف مجرمانه موضوع محاکمه از یک طرف و تعریف نهایی شدن حکم پیشین برمی‌گردد. در واقع، علی‌رغم تصریح به این قاعده، اجرای آن همواره با دو ابهام مهم در تفسیر دو واژه «تعقیب» و «مجدد» مواجه بوده است. اینکه دادرسی قبلی تا چه مرحله‌ای پیش رفته باشد، مانع دادرسی و تعقیب مجدد می‌گردد. به عبارت دیگر، منظور از تعقیب مندرج در این قاعده چیست؟ اختلاف دیگر ناظر بر واژه مجدد است. اگر تعقیب پیشین نسبت به همان رفتار صورت گرفته باشد، برای جلوگیری از تجدید تعقیب کفایت می‌نماید و یا اینکه لازم است تعقیب پیشین حتماً نسبت به همان وصف مجرمانه‌ای صورت گرفته باشد که در رسیدگی جدیدتر موضوع تعقیب قرار گرفته است؟ به عبارت دیگر، آیا قاعده منع تعقیب وصف محور است یا رفتار محور؟

این مقاله به دنبال تبیین چالش‌هایی است که برای دادگاه‌های کیفری بین‌المللی در برخورد با نحوه اعمال قاعده منع تعقیب مجدد عمودی مطرح می‌شود. بنابراین، مقاله در دو قسمت به بررسی موضع دادگاه‌های کیفری بین‌المللی نسبت به دو چالش پیش‌رو، یعنی ضابطه و زمان اجرای قاعده منع تعقیب مجدد عمودی، خواهد پرداخت.

۱. ضابطه وصف محور^۱ یا رفتار محور^۲

یکی از چالش‌های اصلی قاعده منع تعقیب مجدد این است که آیا اثر حمایتی این قاعده، محدود به وصف مجرمانه‌ای است که در دادرسی پیشین موضوع محاکمه قرار گرفته است و یا از محاکمه مجدد رفتار و عمل موضوع دادرسی پیشین ممانعت به عمل می‌آورد؟ در صورت پذیرش رویکرد اول، یک تفسیر مضیق از قاعده منع تعقیب مجدد یا همان ضابطه وصف محور را پذیرفته‌ایم و در صورت پذیرش رویکرد دوم، یک تفسیر موسع از قاعده یا همان ضابطه رفتار محور را پذیرفته‌ایم. طبق تفسیر مضیق برای دادگاه‌های بعدی، امکان محاکمه متهم بر مبنای همان رفتار اما با وصف مجرمانه دیگر وجود دارد، در حالی که طبق تفسیر موسع، این رفتار قبلاً

1. Same Offense Test (*in abstracto* application).
2. Same Conduct Test (*in concreto* application).

موضوع محاکمه بوده و تعقیب مجدد آن منع شده است. در اسناد حقوق بشری از جمله ماده ۱۴(۷) میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی و ماده ۴(۱) پروتکل شماره ۷ کنوانسیون اروپایی حمایت از حقوق بشر، و ماده ۴۶(آی) پروتکل مالا بو دادگاه آفریقایی حقوق بشر^۱ از ممنوعیت محاکمه مجدد برای همان جرم صحبت شده است. در تفسیر این قاعده، کمیته حقوق بشر از معیار وصف محور استقبال نموده، اما دادگاه اروپایی حقوق بشر و دادگاه آفریقایی حقوق بشر از معیار رفتار محور استفاده نموده است.^۲

بند ۱ ماده ۲۰ اساسنامه دیوان دلالت بر اعتبار امر مختوم احکام قطعی شعب دیوان دارد؛ بدین معنی که احکام شعب دیوان پس از قطعیت مجدداً در همان شعبه یا شعب دیگر دیوان قابل بررسی مجدد نیستند. ماده ۲۰: «۱. به جز در موارد مقرر در این اساسنامه، هیچ شخصی نباید نزد دیوان در رابطه با اعمالی که مبنای جرایمی را تشکیل می‌دهد که برای آن توسط دیوان محکوم شده یا براءت دریافت کرده است، محاکمه گردد.» برای اعمال قاعده در روابط بین شعب دیوان ضابطه رفتار محور و نه وصف محور پذیرفته شده است؛ بدین معنی که اگر متهمی به اتهام نسل‌کشی در یک شعبه دیوان تبرئه شود، دیگر برای همان رفتار هر چند تحت عناوین جنایت علیه بشریت یا جنایت جنگی قابل تعقیب و محاکمه نیست. عملاً در روابط داخلی بین شعب دادگاه‌های یوگسلاوی و رواندا (علی‌رغم عدم تصریح به آن در اساسنامه این دو دادگاه) چنین وضعیتی حاکم بوده است.^۳

۱.۱. در قاعده منع تعقیب مجدد تالی

به موجب بند ۲ ماده ۲۰ اساسنامه دیوان: «هیچ شخصی نباید توسط دادگاه دیگر برای جرایم مندرج در ماده ۵ اساسنامه که برای آن قبلاً توسط دیوان محکوم یا تبرئه شده است، محاکمه شود.» مدلول این بند مانع از تعقیب جرائم غیر از جرائم چهارگانه مندرج در اساسنامه در

1. Protocol on Amendments to the Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights, 2014.

2. Anderson, K., Sinclair-Blakemore, A., "Ne bis in idem, nulla poena sine lege and Domestic Prosecutions of International Crimes in the Aftermath of a Trial at the International Criminal Court", *International Criminal Law Review*, vol. 21, 2021, p. 42.

3. Conway I, G., "Ne Bis in Idem in International Law", *International Criminal Law Review*, Vol. 3, No. 3, 2003, p. 227.

دادگاه‌های دیگر نمی‌شود، حتی اگر اتهام جدید مبتنی بر همان رفتاری بوده که تحت یکی از عناوین مجرمانه مندرج در اساسنامه دیوان قبلاً در دیوان محاکمه شده است.^۱

استفاده از عبارت «جرایم مندرج در ماده ۵»، نسبت به حمایت اعلامی قاعده منع تعقیب مجدد یک محدودیت مهم است. به نظر برخی حقوقدانان، منع مذکور شامل «رفتار ایجادکننده جرم اشاره شده در ماده ۵» برای منع محاکمه بعدی است و مانند بند ۱ ماده ۲۰، بند ۲ این ماده نیز در صدد ایجاد قاعده منع تعقیب مجدد به نحو جامع بوده است.^۲ اما با توجه به عبارت یادشده به نظر می‌رسد که دادگاه ملی حق دارد تا متهم را به رغم اینکه دیوان وی را برای نمونه از اتهام نسل‌کشی تبرئه کرده است، به اتهام قتل عمدی متهم و محاکمه کند. یکی از دلایل توجیه این رویکرد این است، جرایمی که دیوان مورد محاکمه قرار می‌دهد، از ارکان مادی و معنوی خاصی برخوردارند که مشابه ارکان جرایم عادی نیستند. اگر قاعده منع تعقیب مجدد مانع از محاکمه بعدی این متهمان در دادگاه‌های ملی شود، یک خلأ در تعقیب این متهمان ایجاد می‌گردد؛ زیرا از یک طرف به دلیل عدم اثبات رکن معنوی و یا مادی خاص در دیوان، متهم تبرئه شده است و از طرف دیگر دادگاه‌های ملی هم به استناد قاعده منع تعقیب مجدد از محاکمه این متهم به اتهام جرایم عادی منع شده‌اند.^۳ برای مثال، رکن مادی جرم قتل به خودی خود جرم داخل در صلاحیت دیوان نیست، مگر اینکه این عمل مادی به قصد نابودی کلی یا جزئی یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی ارتکاب یابد (نسل‌کشی طبق ماده ۶)، یا به عنوان قسمتی از حمله گسترده یا سازمان‌یافته علیه یک جمعیت غیرنظامی با علم به چنین حمله‌ای رخ دهد (جنایات علیه بشریت مندرج در ماده ۷).^۴

1. Tallgren, Immi, and Astrid Reisinger Coracini, "Article 20: Ne bis in idem", in *The Rome Statute of The International Criminal Court: A Commentary*, Triffterer, Otto and Kai Ambos, 3rd Edition, C.H. Beck, Hart, Nomos, 2008, pp. 916-917.

2. Ibid., pp. 917.

3. Finlay, L., "Does the International Criminal Court Protect Against Double Jeopardy: An Analysis of Article 20 of the Rome Statute", *Journal of International Law & Policy*, University of California, Davis, Vol. 15:2, 2009, p. 232.

4. Daniels, R., "Non Bis in Idem and the International Criminal Court", Northwestern University School of Law (Bepress Legal Series, Working Paper No. 1365, 2006), available at <http://law.bepress.com/expresso/eps/1365>, pp. 25-26.

به همین دلیل و با توجه به اصل صلاحیت تکمیلی، دیوان در بند دو ماده ۲۰ اساسنامه از ضابطه وصف محور و نه رفتار محور استفاده نموده است.^۱ در مقابل، به موجب بند ۱ ماده ۱۰ اساسنامه دادگاه یوگسلاوی (مشابه دادگاه رواندا و سیرالئون) در بیان قاعده منع تعقیب مجدد تالی اعلام شده است: «۱. هیچ شخصی نباید برای اعمالی که طبق اساسنامه حاضر نقض‌های فاحش حقوق بشردوستانه بین‌المللی هستند، و برای آن قبلاً توسط دادگاه بین‌المللی محاکمه شده، توسط یک دادگاه ملی مورد محاکمه قرار گیرد...». استفاده از عبارت «اعمال» به جای جرایم بیانگر معیار رفتار محور است! به این ترتیب، دیوان در قیاس با دادگاه‌های کیفری بین‌المللی گامی روبه جلو گذاشته است.

۱.۲. در قاعده منع تعقیب مجدد عالی

به موجب بند ۲ ماده ۱۰ اساسنامه دادگاه یوگسلاوی: «شخصی که به وسیله دادگاه ملی به واسطه ارتکاب اعمال متضمن نقض‌های فاحش حقوق بشردوستانه بین‌المللی محاکمه شده، می‌تواند توسط دادگاه بین‌المللی تحت تعقیب و محاکمه قرار گیرد. تنها اگر: الف) عملی که متهم به لحاظ ارتکاب آن در دادگاه ملی محاکمه شده، با عنوان جرم معمولی بوده است؛ ب) رسیدگی دادگاه ملی، بی‌طرفانه و به طور مستقل انجام نشده و منظور از آن رها ساختن متهم از مسئولیت کیفری بین‌المللی باشد، یا مرحله تعقیب و محاکمه به طور صحیح انجام نگرفته باشد.» دادگاه رواندا و دادگاه ویژه سیرالئون نیز در مواد ۹ اساسنامه خود این قاعده را عیناً پذیرفته‌اند.

به موجب بند ۳ ماده ۲۰ اساسنامه دیوان: «شخصی که برای رفتارهای مذکور در مواد ۶، ۷ و ۸ یا ۸ مکرر اساسنامه توسط دادگاه دیگر مورد محاکمه قرار گرفته است، باید توسط دیوان مورد محاکمه قرار گیرد، اگر دادرسی در دادگاه دیگر: الف) با هدف رها کردن شخص از مسئولیت کیفری برای جرایم تحت صلاحیت دیوان انجام شده باشد؛ یا ب) به شیوه‌ای مستقلانه و بی‌طرفانه مطابق با هنجارهای دادرسی عادلانه به رسمیت شناخته شده در حقوق بین‌الملل انجام نشده باشد و یا به شیوه‌ای مغایر با قصد اجرای عدالت در مورد شخص ذی‌ربط صورت گرفته باشد.»

۱. در تأیید این تفسیر به نظر دادستانی در پرونده کنیاتا رک:

SITUATION IN THE REPUBLIC OF KENYA IN THE CASE OF Prosecution submissions on the ne bis in idem principle, No.: ICC-01/09-02/11, 10 February 2014, para. 21.

با وجود آنکه هر دو ماده یادشده، به قاعده منع تعقیب مجدد عالی اشاره دارند، اما استثنای «جرم معمولی» که در ماده ۱۰ اساسنامه دادگاه یوگسلاوی و همچنین دادگاه‌های رواندا و سیرالئون وجود دارد، مانعی برای این دادگاه‌ها جهت محاکمه و تعقیب مجدد متهمان نیست. در دادگاه‌های اخیر، اگر متهم قبلاً در دادگاه‌های ملی برای اعمال متضمن جرایم بین‌المللی تحت عنوان جرایم عادی مانند قتل، ضرب و جرح و... محاکمه شده باشد، دادگاه‌ها می‌توانند مجدداً وی را بابت همان اعمال ارتكابی، اما تحت عنوان جرایم بین‌المللی محاکمه نمایند. این نظر وجود دارد که استثنای «جرم معمولی» بدین دلیل وارد اساسنامه دادگاه‌های موردی شده که اساساً این نوع محاکمه ملی، یک محاکمه نمایشی تلقی می‌شود^۱ و دلیل درج استثنای «جرم معمولی» به‌خاطر این است که وصف جرم به عنوان یک جرم بین‌المللی دارای اثر ارعایی و سزادهی بیشتر و سنگین‌تر از محکومیت تحت عنوان جرم معمولی است.^۲

اما در اساسنامه دیوان استثنای جرم معمولی حذف شد؛ زیرا چنین تفکیکی در همه نظام‌های حقوقی مرسوم نیست و این امر ممکن است منجر به معضلات حقوقی شود.^۳ علی‌رغم وجود نظر مخالف،^۴ باید ادغان نمود که عبارات مقرر در بند ۳ ماده ۲۰ شباهت بیشتری به بند ۱ ماده ۲۰ اساسنامه دارد. در حالی که بند ۲ حمایت قاعده را منصرف به جرائمی می‌داند که دارای وصف یکسانی در نظام‌های داخلی و بین‌المللی باشند. اما در بندهای ۱ و ۳ از واژه رفتار استفاده شده است که به نظر می‌رسد حاکی از پذیرش ضابطه رفتار محور است. این امر دارای اثر منع محاکمه مجدد مبتنی بر رفتار واحد است، صرف‌نظر از اینکه این جرم در هر کشوری دارای چه وصفی باشد و به نظر می‌رسد که حذف استثنای جرم معمولی هم در همین راستا باشد. بنابراین بند ۳ دلالت بر این دارد، کسی که در دادگاه دیگر برای رفتارهای مذکور در مواد ۶، ۷، ۸ و ۸ مکرر محاکمه شده باشد، در دیوان در خصوص همان رفتار محاکمه نخواهد شد. این امر حاکمیت ملی را محترم می‌شمارد و به بهترین شکل قصد حمایت از صلاحیت تکمیلی را تحقق

1. Tallgren & Coracini, *op. cit.*, p. 912.

2. Conway2, G., "Ne Bis in Idem and the International Criminal Tribunals", *Criminal Law Forum* 14, No. 4, 2003, p. 358.

۳. حبیب زاده، محمد جعفر، محمدعلی اردبیلی و مجتبی جانی‌پور، پیشین، ص. ۵۷.

4. Holmes, 1999, p. 58 cited in Conway2, *op. cit.*, pp. 358-9.

می‌بخشد.^۱ البته عدم افشای کامل حقیقت جرایم ارتكابی و کاستن از اهمیت آنها از مضار پذیرش این رویکرد است.^۲

به منظور رفع ایرادهای وارده، اعمال ضابطه رفتار محور در بند ۳ ماده ۲۰ توأم با استثنائات مندرج در بندهای «الف» و «ب» است. این استثنائات دادرسی مجدد در دیوان را وقتی تجویز می‌کند که رسیدگی در دادگاه‌های دیگر به منظور صیانت از فرد مورد نظر در برابر مسئولیت کیفری باشد، یا رسیدگی مطابق استانداردهای دادرسی منصفانه شناخته شده بین‌المللی، بی‌طرفانه و مستقل نبوده باشد و همچنین وقتی که به نحوی رفتار شده که با قصد اجرای عدالت ناسازگار باشد.

۱.۲.۱. «صیانت و حمایت» از متهم

بند «الف» ذیل بند ۳ در مورد ممنوعیت «محاكمه نمایشی» وضع شده است. دولت نباید قادر به تباری با فرد متهم به جرائم مهم موضوع ماده ۵ باشد و شخص را از مسئولیت کیفری مصون نماید. اجرای این استثنا در عمل با پرسش‌های مهمی مواجه خواهد شد؛ اینکه چه معیارهایی دلالت بر این دارند که یک تعقیب ملی و داخلی با هدف حمایت از فرد مورد بحث از مسئولیت کیفری بوده است؟ و چه مرجع یا مقامی این تصمیم را اتخاذ می‌کند؟

تصمیم نهایی در مورد اثبات استثنای مندرج در این بند بر عهده خود دیوان است. در ابتدا وقتی دادستان تصمیم به شروع به تحقیق می‌گیرد، در حوزه اختیاراتش در خصوص قابلیت پذیرش پرونده، طبق بند «ب» ذیل بند ۱ ماده ۵۳ اساسنامه عمل می‌نماید. بعد از تصمیم اولیه دادستانی، موضوع متوجه شعب دیوان به عنوان بخشی از فرایند پیش دادرسی می‌شود.

در تدوین این استثنا، طرف‌های مذاکره‌کننده امیدوار به ضابطه‌مند کردن یک معیار عینی بودند.^۳ البته یک سری عوامل معینی ممکن است بیانگر قصد دادگاه‌های داخلی در صیانت از متهم از رسیدگی‌های بعدی باشند. به عنوان مثال، در جایی که اتهام‌های فرد در دادگاه داخلی آشکارا با شدت رفتار ارتكابی نامتناسب باشد، مانند هنگامی که جرم نسل‌کشی در دادگاه ملی به

1. Conway², *op. cit.*, pp. 358-9.

2. Schabas, W. *An Introduction to the International Criminal Court*, 3rd Edition, Cambridge: Cambridge University Press, 2007, pp.192-193.

3. Daniels, *op. cit.*, p. 28.

اتهام ضرب و جرح تنزل یابد. بنابراین بررسی نوع اتهام وارده در دادگاه داخلی می‌تواند معیاری برای احراز صوری بودن محاکمه داخلی باشد. اما در عمل، چنین تحلیلی نمی‌تواند دقیق و کافی باشد و احراز این امر بستگی به مجموعه شرایط و اوضاع و احوال خاص در هر قضیه دارد. بنابراین برای تدوین‌کنندگان اساسنامه رم روشن نمودن این استثنای قاعده منع تعقیب مجدد به شکل عینی امری غیرممکن بوده که حتماً باید در عمل و به صورت موردی تعیین شود.^۱

۱.۲.۲. شرط رعایت دادرسی منصفانه^۲

اثبات استثنای دوم قاعده مندرج در بند ۳ دو شرط لازم دارد: اول اینکه دادرسی سابق وفق اصول شناخته شده دادرسی منصفانه به طور مستقل و بی‌طرفانه انجام نشده باشد. مطابق این استثنا، ممکن است یک دادگاه نسبت به یک طرف جانبدارانه عمل نماید؛ به این ترتیب که اتهام وارده متناسب و دادرسی مؤثر می‌باشد، اما مواضع قضات دادگاه از پیش مشخص است.^۳ دوم اینکه رسیدگی‌های ملی در وضعیتی انجام شده که با قصد اجرای عدالت نسبت به متهم ناسازگار باشد. احراز این امر مستلزم احراز سوءنیت در دادرسی‌های ملی است. این استثنای موسع به دیوان صواب‌دید گسترده و نقش مستقیمی را می‌دهد تا حکم شایسته و پاسخ مقتضی نسبت به تصمیمات دادگاه‌های ملی ارائه نماید. در واقع مجموعه‌ای از فشارهای سیاسی و واقعیت‌های درون نظام قضایی داخلی کشورهاست که دیوان را ملزم به ورود می‌نماید و محدود به کلمات و عبارات مندرج در بند «ب» ذیل بند ۳ ماده ۲۰ نمی‌شود. این استثنا یک نوع صلاحیت نظارتی را به دیوان نسبت به دادگاه‌های ملی اعطا می‌کند. ماهیت صلاحیدیدی این استثنا، اطمینان و قطعیت هرگونه حمایت ایجاد شده به موجب قاعده منع تعقیب مجدد نسبت به متهم را رقیق و کم‌مایه می‌کند.

البته در پاسخ باید گفت که دیوان دقیقاً ایجاد شده تا تعقیب کیفری کارآمد و اجرای عدالت بین‌المللی را تضمین کند. وقتی جامعه بین‌المللی می‌پذیرد که تأسیس یک دیوان کیفری بین‌المللی مطلوب است، به طور ضمنی گفته می‌شود یک استاندارد حداقلی از عدالت کیفری وجود دارد که برای جامعه بین‌المللی قابل قبول است و آن اینکه یا دادگاه‌های ملی باید این

1. Finlay, *op. cit.*, p. 236.

2. Due Process Requirement.

3. Tallgren & Coracini, *op. cit.*, p. 927.

استانداردها را رعایت کنند یا اینکه صلاحیت را به دیوان بین المللی واگذار کنند. در نتیجه استثنائات قاعده منع تعقیب با هدف بررسی مواردی است که نمی‌تواند اجرای این استانداردهای حداقلی را تضمین کند.^۱

اولین برخورد دیوان با مسئله منع تعقیب مجدد در پرونده ان گودجولو چویی است.^۲ وی در اولین حضور مقدماتی خود در شعبه مدعی شد که قبلاً برای همین اعمال در جمهوری دمکراتیک کنگو محاکمه شده است.^۳ بر این اساس، متهم اظهار داشت که اتهام‌ها به دلیل قاعده منع تعقیب مجدد طبق بند «ت» ماده ۱۷ قابل پذیرش نیستند. وی یکی از سه رهبر عالی‌رتبه جبهه متحد ملی و جبهه مقاومت ایتوری کنگو از اوایل سال ۲۰۰۳ بود. اتهام‌های وی در دیوان طراحی و سازمان‌دهی حمله توسط صدها مبارز این دو جبهه به همراه جرمین کاتانگا به دهکده بوگورو بوده است. حمله به بوگورو به عنوان قسمتی از حمله مسلحانه و گسترده در ناحیه ایتوری در فاصله سال‌های ۲۰۰۲ و ۲۰۰۳ واقع شد.^۴ در ۲۳ اکتبر ۲۰۰۳ چویی توسط هیئت اعزامی سازمان ملل برای کنگو بازداشت و به مقامات جمهوری دمکراتیک کنگو مسترد شد و متعاقباً توسط دادگاه عالی کنگو به اتهام قتل عمد یک تاجر هیمایی محاکمه شد. وی در ژوئن ۲۰۰۴ در دادگاه از اتهام قتل عمد تبرئه شد.^۵ وی متعاقباً به جنایات جنگی متهم شد، اما قبل از اینکه محاکمه وی به اتهام جنایات جنگی شروع شود، از زندان فرار کرد. از طرف دیگر، جمهوری دمکراتیک کنگو در ۱۱ آوریل ۲۰۰۲ اساسنامه رم را تصویب کرد و در مارس ۲۰۰۴ دولت کنگو، موضوع جرائم ارتكابی را با تأکید خاص بر جرائم ارتكابی در منطقه ایتوری به دادستان دیوان ارجاع داد. در پی تحقیقات دیوان، فرار بازداشت وی توسط شعبه اول مقدماتی در ۶ جولای ۲۰۰۷ صادر شد که نه اتهام را متوجه چویی نمود؛ سه فقره جنایت علیه بشریت (قتل عمدی، اعمال غیرانسانی و بردگی جنسی) و شش فقره جنایت جنگی (قتل عمدی، رفتارهای غیرانسانی

1. Finlay, *op. cit.*, p. 238.

2. Carter, L., "The Principle of Complementarity and the International Criminal Court: The Role of Ne Bis in Idem", *SANTA CLARA JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW*, Vol. 8, Issue. 1, 2010, p.185.

3. Mathieu Ngudjolo Chui arrested in the DRC and transferred to The Hague, Newsletter February 2008, International Criminal Court, https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/6FDDE5D6-A46B-4059-8748-751C2F60704D/278444/ICC/NL19200802_En.pdf.

4. Finlay, *op. cit.*, p. 243.

5. Carter, *op. cit.*, p. 185.

و وحشیانه، استفاده از کودکان برای مشارکت فعالانه در جنگ‌ها، بردگی جنسی، حملات عامدانه مستقیم علیه جمعیت غیرنظامی و غارت و تاراج اموال). متهم در دیوان ادعا نمود که قبلاً بابت اتهام‌های وارده در دادگاه‌های داخلی کنگو محاکمه و تبرئه شده است.^۱ شعبه مقدماتی دیوان در رد دفاع متهم اعلام نمود که موضوع اتهام‌هایی که متهم در دادگاه داخلی کنگو بابت آنها موضوع محاکمه قرار گرفته، اعمالی متفاوت از اتهام‌های وارده نزد دیوان است. اتهام‌های حاضر بابت جنایاتی است که در حمله به روستای بوگورو رخ داده‌اند، در حالی که متهم در کنگو به اتهام قتل یک تاجر مورد محاکمه قرار گرفته بود.^۲ از نظر شعبه دوم بدوی دیوان، قاعده منع تعقیب مجدد در مفهوم مضیقش مبتنی بر شروط همان سبب، همان اعمال یا همان جرم است. از نظر دیوان، قاعده منع تعقیب مجدد در جایی اعمال می‌شود که رفتاری که مبنای جرم موضوع محاکمه را تشکیل می‌دهد، قبلاً مورد محاکمه قرار گرفته باشد. ماده (۳) ۲۰ و ماده (سی) (۱) ۱۷ به اصطلاح «رفتار مشابه» اشاره دارند. بنابراین شرط اعمال قاعده منع تعقیب مجدد محاکمه پیشین همان رفتار است.^۳ اگر رفتار موضوع پرونده پیشین در دادگاه ملی متفاوت از پرونده دیوان باشد، اصلاً بحث غیرقابل پذیرش بودن پرونده مطرح نخواهد شد.^۴ در این پرونده، گرچه شعبه در مقام اعمال تمایز بین دو ضابطه وصف محور و رفتار محور نبوده است، در تمام متن از لزوم محاکمه همان رفتار و نه همان وصف مجرمانه سخن می‌گوید که به طور ضمنی می‌تواند دلالت بر پذیرش معیار رفتار محور داشته باشد.

دیوان در آخرین اظهارنظر خود درباره لزوم تعقیب و دادرسی منصفانه در دادگاه‌های ملی و نقش نظارتی خود به این نتیجه می‌رسد که باید بین اختیاراتی دیوان و صلاحیت ملی دادگاه‌های داخلی تعادل برقرار گردد؛ به طوری که در نهایت این دادگاه‌های ملی باشند که نسبت به جرایم ارتكابی در داخل سرزمین اعمال صلاحیت نمایند؛ منوط به اینکه اجازه بی‌کیفری به

1. Finlay, *op. cit.*, pp. 245-46.

2. Carter, *op. cit.*, p. 186.

3. SITUATION IN THE DEMOCRATIC REPUBLIC OF THE CONGO IN THE CASE OF THE PROSECUTOR v. Germain KATANGA and Mathieu NGUDJOLO CHUI Public Redacted Version of the 19th March 2009 Prosecution Response to Motion Challenging the Admissibility of the Case by the Defence of Germain Katanga, pursuant to Article 19(2)(a): ICC-01/04-01/07, 30 March 2009, Para. 72.

4. *Ibid.*, Para. 82.

مرتکبان جرایم بین المللی ندهند.^۱ ماده ۱۷ اساسنامه دیوان در خصوص قابلیت پذیرش دعوا نیز که در ارتباط مستقیم با بند ۳ ماده ۲۰ اساسنامه است، باید بدین شیوه تفسیر گردد. به این ترتیب، دیوان در پرونده «یکاتم»^۲ به منظور ارجاع مجدد این پرونده به «دادگاه کیفری ویژه»^۳ در آفریقای مرکزی از یک دیدگاه نظارتی مرحله به مرحله استفاده می نماید. بعد از احراز تمایل دادگاه های داخلی کشور به منظور اجرای عدالت و تعیین یک بازه زمانی برای رسیدگی به پرونده در مراجع داخلی، در صورت شروع به رسیدگی، پرونده را غیرقابل پذیرش اعلام می نماید.^۴ به این ترتیب، دیوان ضمن پذیرش ضابطه رفتار محور، نه به عنوان یک رقیب، بلکه به عنوان متحد و شریک دادگاه های داخلی در مبارزه با بی کیفری اقدام خواهد نمود.

۲. زمان اجرای قاعده منع تعقیب مجدد

چالش مهم دیگر قاعده منع تعقیب مجدد این است که در چه مرحله ای از دادرسی پیشین می توان به قاعده منع تعقیب مجدد استناد نمود؟ آیا استناد به این قاعده منوط به قطعی شدن حکم محکومیت یا تبرئه متهم در دادرسی پیشین است؟

۲.۱. زمان اجرای قاعده در رویه دادگاه های کیفری بین المللی یوگسلاوی و رواندا

هر چند در مواد ۹ و ۱۰ اساسنامه های دادگاه های رواندا و یوگسلاوی تصریح به حکم قطعی نشده است و عبارت «محاكمه شده» در بندهای ۱ و ۲ مواد مذکور ظاهراً دلالتی بر نوع تصمیم ندارد؛ لیکن کلمه «محاكمه» به کاررفته در اساسنامه ها متضمن رسیدگی ماهوی دادگاه نسبت به ادله ابراز شده دادستان است. بنابراین، تنها آرای ماهوی (محکومیت یا برائت) پس از رسیدگی

1. Situation in the Central African Republic II in the Case of the Prosecutor v. Alfred Rombhot Yekatom & Patrice-Edouard Ngaissona, Defence's Admissibility Challenge, Complementarity, Case No: ICC-01/14-01/18, 17 March 2020, para. 46.

2. Yekatom

3. Special Criminal Court (SCC).

یکی از نقاط ضعف عمده این دادگاه علی رغم تصریح به اولویت صلاحیتی آن بر دادگاه های داخلی و صلاحیت رسیدگی به نقض های جدی حقوق بشری حقوق بشردوستانه ارتكابی در جمهوری آفریقای مرکزی از اول ژانویه ۲۰۰۳، عدم پیش بینی قاعده منع تعقیب مجدد در اساسنامه آن است.

Organic law No. 15-003 on the creation, organisation and functioning of the Special Criminal Court, 2015.

4. *Ibid.*, para.. 48-65.

دلایل مربوطه، مانع از محاکمه مجدد متهم می‌شود. تصمیماتی که براساس دلایل شکلی مانند عدم صلاحیت یا به دلیل وجود عوامل سقوط مجازات مانند مرور زمان یا عفو صادر شده،^۱ مانع از تعقیب مجدد نیست. همچنین، تصمیمات مقدماتی دادگاه‌های ملی مانع از رسیدگی در دادگاه‌های یوگسلاوی و رواندا نیست.

یکی از مهم‌ترین پرونده‌های دادگاه یوگسلاوی که در آن قاعده منع تعقیب مجدد مورد استناد واقع شد، قضیه تادیچ بود. دفاع متهم این بود که تحقیقات مقدماتی علیه وی در دادگاه‌های آلمان با رعایت دادرسی منصفانه در جریان بوده است و دادگاه بین‌المللی نمی‌توانسته او را تحت محاکمه مجدد قرار دهد. دادگاه بین‌المللی اعلام کرد که چون محاکمه وی در دادگاه‌های آلمان شروع نشده بود و هنوز در مرحله تحقیقات مقدماتی بوده، قاعده منع تعقیب مجدد نقض نشده است.^۲ در واقع تادیچ با استناد به قاعده منع تعقیب مجدد، معتقد به محدود شدن صلاحیت ترجیحی دادگاه یوگسلاوی بود. وی ادعا نمود که ماده ۱۰ اساسنامه دادگاه در خصوص قاعده منع تعقیب مجدد، ماده ۹ اساسنامه در خصوص صلاحیت ترجیحی دادگاه را محدود نموده است. به موجب بند دو ماده ۹ اساسنامه، دادگاه یوگسلاوی در هر مرحله‌ای از دادرسی نزد دادگاه‌های ملی می‌تواند از آنها بخواهد که پرونده را مطابق قواعد اساسنامه و آیین دادرسی دادگاه کیفری بین‌المللی به این دادگاه ارجاع دهند. تادیچ معتقد بود که اساسنامه، ارجاع پرونده را تنها مطابق شرایط مندرج در بند ۲ ماده ۱۰ اساسنامه تجویز کرده است. در واقع از نظر متهم، صلاحیت ترجیحی دادگاه بین‌المللی منحصراً طبق شرایط مندرج در بند ۲ ماده ۱۰ اساسنامه و بندهای ۱ و ۲ ماده ۹ است؛ یعنی زمانی که اتهام وارده علیه متهم نزد دادگاه‌های ملی یک جرم معمولی باشد یا وقتی که در دادرسی ملی استقلال یا بی‌طرفی وجود نداشته باشد، یا اینکه طوری طراحی شده تا متهم را مصون از مسئولیت کیفری بین‌المللی قرار دهد.

۱. رک: زحمتکش، امین، مجتبی جانی‌پور و مهین سبحانی، **رویکرد دیوان کیفری بین‌المللی به عفو جرائم بین‌المللی از منظر قاعده منع محاکمه مجدد**، آموزه‌های حقوق کیفری، پاییز و زمستان ۱۳۹۴، شماره ۱۰.

2. Wyngaert, Christine Van Den and Tom Ongena, "Ne Bis in Idem Principle, including the Issue of Amnesty", in *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Cassese, Antonio and Paola Gaeta and John R.W.D. Jones., Volume I, s. 3, Oxford: Oxford University Press, 2002, p. 720.

از نظر شعبه دادگاه، زبان و منطوق قانونی متضمن هیچ عبارت یا کلمه‌ای نیست که نشان دهد ترجیحی بودن صلاحیت، محدود به شرایط معینی مانند شرایط مقرر در بند ۲ ماده ۱۰ باشد. در واقع یکی از حالاتی که دادگاه یوگسلاوی از دادگاه‌های ملی تقاضای ارجاع پرونده را می‌نماید، سه وضعیت مذکور در بند ۲ ماده ۱۰ اساسنامه است. اما این بدین معنا نیست که صلاحیت ترجیحی دادگاه یوگسلاوی صرفاً محدود به این سه وضعیت است.^۱

در پرونده انتویهاگا^۲ نزد دادگاه رواندا دقیقاً جریان عکس پرونده تادیج بود. در این پرونده دادگاه رواندا، متهم را به اتهام ارتکاب قتل عمد نخست وزیر رواندا و ده نفر از کلاه‌آبی‌های بلژیکی تحت تعقیب قرار داد. اما دولت‌های بلژیک و رواندا هر دو خواهان استرداد متهم از سوی دادگاه بین‌المللی برای محاکمه نزد دادگاه‌های ملی خود شدند. دادستان دادگاه بین‌المللی در نهایت بنا به درخواست دولت بلژیک و به منظور استرداد متهم به این کشور، تقاضای استرداد کیفرخواست صادره را از دادگاه بین‌المللی نمود که مورد موافقت دادگاه قرار گرفت. وکیل مدافع متهم به تصمیم دادگاه اعتراض نمود و خواهان صدور حکم برائت برای متهم شد. دادگاه اعتراض وکیل مدافع متهم را رد می‌نماید به این دلیل که در صورت صدور حکم برائت، دادگاه‌های ملی دیگر امکان محاکمه مجدد متهم را نداشتند؛ زیرا متهم مشمول قاعده منع تعقیب مجدد می‌شد. دادگاه اعلام نمود که به موجب قاعده ۹۸ مکرر قواعد آیین دادرسی دادگاه، حکم بر برائت تنها زمانی صادر می‌شود که دادستانی همه ادله خود را نزد دادگاه ارائه نموده، شعبه ادله موجود را برای محکومیت متهم ناکافی بداند.^۳

در پرونده ژوزف ان زابیریندا،^۴ دادستان در پی معامله اتهام با متهم، اتهام‌های نسل‌کشی، مشارکت در نسل‌کشی، تجاوز و نابودسازی به عنوان جنایت علیه بشریت نسبت به متهم را مسترد نمود. دادستان اعلام نمود که با استرداد اتهام‌های وارده، آنها مشمول قاعده منع تعقیب مجدد می‌شوند. شعبه دادگاه ضمن پذیرش استرداد اتهام‌های وارده با قسمت دوم اظهارات

1. Brown, B., "Primacy or Complementarily; Reconciling the Jurisdiction of National courts and International criminal Tribunals", *Yale Journal of International Law*, vol. 23, Issue. 2, 1998, pp. 406-407.

2. Ntuyahaga

3. Wyngaert, Christine Van Den and Tom Ongena, *op. cit.*, pp.720-721.

4. The PROSECUTOR v. Joseph NZABIRINDA Case No. ICTR-2001-77-T, SENTENCING JUDGEMENT 23 February 2007.

4. *Ibid.*, para.40.

دادستان مخالفت نمود. دادگاه در رد درخواست دادستان اعلام می‌دارد که اصطلاح «محاكمه شده» در بندهای یک و دو ماده ۹ اساسنامه بدین معناست که در دادگاه ملی یا بین‌المللی نسبت به اعمال ارتكابی محاکمه صورت گرفته و در پایان محاکمه نسبت به آن اعمال رأی صادر شده باشد. بنابراین شرایط خاص این پرونده که در آن از اتهام‌های وارده صرف‌نظر شده و هیچ حکم نهایی در خصوص اعمال انتسابی صادر نشده، مشمول قاعده منع تعقیب مجدد نمی‌شوند و رأی دادگاه نمی‌تواند مانع محاکمات بعدی متهم در خصوص اتهام‌های مسترد شده شود.^۱

دادگاه رواندا در پرونده سمانزا، طبق رویه قضایی دو دادگاه یادشده اعلام می‌دارد که قاعده منع تعقیب مجدد وقتی اعمال می‌شود که یک فرد به طور مؤثری محاکمه شده باشد. عبارت «محاكمه شده»^۲ دلالت می‌کند که محاکمه برای اعمال مندرج در کیفرخواست صادره علیه متهم در دادگاه بین‌المللی، قبلاً در دادگاه ملی مورد رسیدگی قرار گرفته و در پایان حکم قطعی صادر شده است.^۳ تجدیدنظرخواه (سمانزا) مدعی شده که دادگاه رواندا با توجه به صدور کیفرخواست دادستان علیه وی قاعده را نقض کرده؛ زیرا رسیدگی علیه وی در دادگاه‌های داخلی کامرون انجام شده است. شعبه تجدیدنظر اعلام نمود که رسیدگی در مورد قابلیت پذیرش درخواست استرداد متهم از سوی دولت رواندا بوده و هیچ رسیدگی قضایی در خصوص اتهام نقض‌های فاحش حقوق بشردوستانه صورت نگرفته است. در نتیجه رسیدگی در دادگاه‌های کامرون مشمول محاکمه به معنای مقرر در ماده (۲) ۹ اساسنامه دادگاه رواندا نیست؛ بنابراین رسیدگی در دادگاه بین‌المللی نقض قاعده منع تعقیب مجدد محسوب نمی‌شود.^۴

دادگاه یوگسلاوی در پرونده کارادزیچ به استناد قواعد ۵۴ و ۷۳ مکرر از قواعد دادرسی و ادله، به دادستانی دستور داد که در راستای محدود شدن دایره اتهام‌های وارده و تسریع در رسیدگی اقدام نماید. به موجب این دستور، دادستان اعلام نمود که از برخی اتهام‌های وارده و ادله ذی‌ربط صرف‌نظر می‌نماید. قاضی مقدماتی اعلام نمود که حذف برخی از اتهام‌ها به معنی تصمیم‌گیری در خصوص احراز مسئولیت متهم نسبت به این اتهام‌ها نیست. در واقع قاضی مقدماتی روشن نمود که متهم می‌تواند همچنان نسبت به چنین اتهاماتی در یک دادگاه بین‌المللی یا ملی تحت تعقیب

1. The Prosecutor v. Joseph Nzabirinda, Case No. ICTR-2001-77-T, 23 February 2007, para. 40-47.

2. Tried

3. Laurent Semanza v. The Prosecutor Case No. ICTR – 97-20-A, 31 May 2000, para. 74.

4. *Ibid*, para. 75-77.

قرار گیرد. شعبه بدوی دادگاه با پذیرش پیشنهاد دادستان دستور اصلاح کیفرخواست صادره در خصوص جرایم فاقد ادله صادر نمود که بر اساس آن دادستانی کیفرخواست صادره را اصلاح نمود.^۱

در جریان رسیدگی، متهم در دفاع از خود اعلام می‌دارد که به استناد قاعده منع تعقیب مجدد، متعاقباً نباید در دادگاه‌های بین‌المللی و ملی برای اتهام‌های مندرج در کیفرخواست که ادله‌ای در اثبات آنها ارائه نشده، تعقیب شود. از آنجا که بند «ت» ماده ۷۳ مکرر بیانگر حذف اتهام‌های وارده نیست، بلکه این اتهام‌های فاقد ادله اثباتی در کیفرخواست باقی می‌مانند. متهم اظهار می‌دارد که قلمرو حمایتی قاعده از متهم در برابر تعقیب مجدد به موجب ادله‌ای تعیین نمی‌شود که دادستان در دادگاه ارائه می‌دهد، بلکه بر اساس اتهاماتی است که در کیفرخواست درج می‌شود. معیاری که در دادگاه‌های آمریکا، بریتانیا و کانادا نیز از آن تبعیت می‌شود.^۲

در پاسخ، دادگاه اعلام نمود که در فرایند دادرسی، دادستان می‌تواند درخواست تغییر در تصمیم دادگاه نسبت به جرایمی را نماید که ادله جدیدی به منظور رسیدگی برای آنها یافت شده است. بنابراین در فرایند اتخاذ تصمیم بر اساس بند «ت» قاعده ۷۳ مکرر با وجود حذف برخی اتهام‌ها از محدوده دادرسی، متهم ممکن است در مورد این اتهام‌ها نزد دادگاه بین‌المللی تعقیب شود. همچنین قاعده منع تعقیب مجدد تنها در مواردی اعمال می‌شود که محاکمه متهم کامل شده باشد. حذف برخی از اتهام‌ها از کیفرخواست به موجب بند «ت» قاعده ۷۳ مکرر نمی‌تواند به عنوان حکم احراز مسئولیت متهم برای اتهام‌های محذوف تفسیر شود؛ زیرا مسئولیت‌های یک متهم در خصوص اتهام‌های وارده تنها از طریق محاکمه تعیین می‌شود که شامل رسیدگی نسبت به همه دلایلی است که درباره اتهام‌های وارده ارائه می‌شود.^۳ بنابراین با توجه به ماده ۵۴ قواعد آیین دادرسی و ادله، دادگاه تصمیم به رد ایراد وارده از سوی متهم می‌گیرد.

۲.۲. زمان اجرای قاعده در رویه دیوان کیفری بین‌المللی

با توجه به صلاحیت تکمیلی دیوان در قیاس با صلاحیت ترجیحی دادگاه‌های یوگسلاوی و رواندا، زمان اجرای قاعده منع تعقیب مجدد اعم از عالی و تالی نزد دیوان می‌تواند متفاوت از دو دادگاه یادشده باشد.

1. PROSECUTOR v. RADOVAN KARADZIC, DECISION ON THE ACCUSED'S MOTION FOR FINDING OF NON-BIS-IN-IDEM Case No.: IT-95-5/18-T, Date: 16 November 2009, para. 2-4.

2. *Ibid*, para. 6.

3. *Ibid*, para. 12-13.

۲.۲.۱. زمان اجرای قاعده منع تعقیب مجدد عالی

پرونده جین پییر بمبا گومبو متهم به جنایات علیه بشریت و جنایات جنگی، توسط جمهوری آفریقای مرکزی به دیوان ارجاع شد و متهم به قابلیت پذیرش دعوا نزد دیوان اعتراض نمود. ماجرا از این قرار بود که دادگاه‌های داخلی جمهوری آفریقای مرکزی که در حال رسیدگی به پرونده متهم بودند، بنابه درخواست دولت ادامه رسیدگی را خاتمه دادند و دولت متهم را به دیوان مسترد نمود. وکیل مدافع متهم به دلیل رسیدگی صورت گرفته در دادگاه‌های داخلی که بنابه درخواست دولت ناتمام مانده بود، ادعا نمود که پرونده متهم نزد دیوان مشمول قاعده منع تعقیب مجدد شده است.^۱

وکیل متهم ادعا نمود که تحقیقات مراجع ملی در مورد اتهام‌های وارده با اتهام‌های فعلی در دیوان یکی هستند. رسیدگی به اتهام‌های وارده در دادسرای عمومی آفریقای مرکزی به لحاظ فقد ادله به موجب قرار قطعی صادره منجر به ختم دادرسی گردید. تفسیر درست از ماده ۲۰ اساسنامه ایجاب می‌کند که دیوان قوانین ملی کشورها را مدنظر قرار دهد. در قانون فرانسه و آفریقای مرکزی قرارهای قطعی منع تعقیب موجب اعمال قاعده منع تعقیب مجدد می‌شوند. از نظر وی، استناد دیوان به رویه دادگاه‌های یوگسلاوی و رواندا درست نیست؛ زیرا در اساسنامه این دادگاه‌ها (با توجه به صلاحیت ترجیحی) قواعدی در خصوص قابلیت پذیرش دعوا که معادل ماده ۱۷ اساسنامه دیوان باشد، وجود ندارد و منطوق قاعده منع تعقیب مجدد در این اساسنامه‌ها با بند ۳ ماده ۲۰ اساسنامه دیوان متفاوت است. اعمال قاعده منع تعقیب مجدد در بند ۳ ماده ۲۰ اساسنامه برخلاف بندهای ۱ و ۲ این ماده نیازی به صدور حکم محکومیت یا براءت ندارد؛ زیرا در بند ۳ هیچ تصریحی به این واژگان نشده است. از نظر وکیل مدافع متهم، این امر عامدانه صورت گرفته تا همه «تصمیمات دال بر خاتمه دادرسی» را شامل شود.^۲

شعبه سوم دیوان با رد دفاعیات متهم به این نتیجه می‌رسد که رسیدگی صورت گرفته در آفریقای مرکزی پرونده‌ای نیست که توسط دولت ذی‌صلاح موضوع تحقیق و تعقیب قرار گرفته باشد تا مشمول ماده ۱۷(الف) شود؛ همچنین پرونده‌ای نیست که توسط دولت ذی‌ربط تصمیم

1 THE PROSECUTOR V. JEAN-PIERRE BEMBA GOMBO, SITUATION IN THE CENTRAL AFRICAN REPUBLIC Decision on the Admissibility and Abuse of Process Challenges, No.: ICC-01/05-01/08, 24 June 2010, para. 211.

2. *Ibid.*, para. 87-95.

به عدم تعقیب گرفته شده باشد تا مشمول ماده ۱۱۷(ب) شود؛ زیرا دولت این پرونده را برای رسیدگی به دیوان ارجاع داده است. همچنین پرونده‌ای نیست که متهم برای همان اعمال موضوع محاکمه نزد دیوان، قبلاً در دادگاه‌های داخلی محاکمه شده باشد تا مشمول ماده ۱۱۷(پ) شود؛ زیرا هیچ تصمیم ماهوی درباره متهم در دادگاه‌های داخلی اتخاذ نشده است. دولت آفریقای مرکزی به دلیل ناتوانی در رسیدگی به این پرونده، آن را به دیوان ارجاع داده و از نظر دیوان، این پرونده قابل پذیرش است.^۱ شعبه تجدیدنظر دیوان هم با رد تجدیدنظرخواهی متهم، استدلال شعبه بدوی دیوان را تأیید نمود.^۲

۲.۲.۲. زمان اجرای قاعده منع تعقیب مجدد تالی

کنیاتای یکی از متهمان دیوان بود که بعد از صدور کیفرخواست اولیه توسط دادستانی با تأیید شعبه مقدماتی پرونده وی به شعبه بدوی برای رسیدگی ارجاع شد. اما قبل از محاکمه، دادستان به دلیل عدم کفایت ادله موجود با تأیید شعبه مقدماتی نسبت به استرداد کیفرخواست از شعبه بدوی اقدام نمود و دادگاه بدون صدور حکم براءت، ختم دادرسی را اعلام نمود.^۳ وکیل متهم اعلام نمود که موکل وی نباید مجدداً تعقیب شود؛ زیرا بعد از تأیید اتهام متهم در شعبه مقدماتی، وی در آستانه محاکمه به منزله احرار بی گناهی اش قرار داشت و عدم اعمال قاعده منع تعقیب مجدد نسبت به وی خلاف عدالت و انصاف است.^۴

دادستان در دفاع از امکان تعقیب مجدد اعلام نمود که واژگان «محاکمه شده» و «تبرئه شده» دلالت بر تصمیم نهایی در ماهیت دعوا دارد؛ همان طور که در ماده ۶۵ اساسنامه بعد از پذیرش اتهام و یا ماده ۷۴ اساسنامه بعد از ارائه ادله، متهم محکوم یا تبرئه می‌شود. اما در خصوص شخصی که قبل از محاکمه از اتهام‌های وی صرف نظر شده است، نمی‌توان از اصطلاح تبرئه شده استفاده نمود؛ زیرا وی اصلاً محاکمه نشده است. در بند ۱ ماده ۸۱ اساسنامه تصریح

1. *Ibid.*, para. 261.

2. SITUATION IN THE CENTRAL AFRICAN REPUBLIC, IN THE CASE OF THE PROSECUTOR v. JEAN-PIERRE BEMBA GOMBO, Judgment on the appeal of Mr Jean-Pierre Bemba Gombo against the decision of Trial Chamber III of 24 June 2010 entitled "Decision on the Admissibility and Abuse of Process Challenges" NO.ICC-01/05-01/08OA3 19 October 2010, para. 74.

3. THE PROSECUTOR v. UHURU MUGAI KENYATTA, Case No: ICC-01/09-02/11, 13 March 2015.

4. SITUATION IN THE REPUBLIC OF KENYA IN THE CASE OF Prosecution submissions on the ne bis in idem principle, No.: ICC-01/09-02/11, 10 February 2014, para. 3.

شده است که تجدیدنظرخواهی نسبت به محکومیت یا براءت و یا مجازات به عمل می‌آید و تنها حالتی که امکان صدور حکم براءت وجود دارد، تصمیم طبق ماده ۷۴ اساسنامه است؛ یعنی حکمی که بعد از ارائه ادله در محاکمه صادر می‌شود. طبق ماده ۷۴ اساسنامه، شروع واقعی محاکمه با حضور و اظهارات شهود انجام می‌شود. همچنین در بند ۸ ماده ۶۴ اساسنامه بیان شده است که شعبه بدوی باید اتهامات تأیید شده توسط شعبه مقدماتی در شروع محاکمه را برای متهم قرائت کند؛ به نحوی که متقاعد شود وی ماهیت اتهام را درک کرده است و باید به وی فرصت داده شود تا اتهام را قبول یا رد نماید. در عین حال، مذاکرات مقدماتی کنفرانس رم نیز دلالت بر این امر دارد که قاعده منع تعقیب مجدد تنها در صورت تحقق اعتبار امر مختوم و نه قطع دادرسی به دلایل حقوقی و فنی قابل پذیرش است.^۱ در نهایت دیوان اعلام می‌دارد که در صورت استرداد اتهام‌ها توسط دادستانی در این مرحله از دادرسی، قاعده منع تعقیب مجدد قابل اعمال نیست. همچنان این امکان برای دادستانی وجود دارد که در صورت کشف ادله کافی اتهام‌های جدیدی علیه متهم در خصوص همین وقایع یا وقایع مشابه وارد نماید.^۲

دادستانی در تأیید استدلال خود به رویه دیوان در پرونده موتاورا استناد می‌نماید که در آنجا نیز اتهام‌های وارده به دلیل عدم کفایت ادله توسط دادستانی مسترد و اعلام می‌شود که دلیلی برای اعمال قاعده منع تعقیب مجدد بعد از استرداد اتهام‌ها وجود ندارد.^۳ با توجه به تشابه موضوع مطروحه در این دو پرونده، دلیلی هم برای تبعیض و رفتار متفاوت دیوان نسبت به کنیاتا وجود ندارد. رویه مشابه از سوی دیوان در پرونده «یکاتم» نیز به چشم می‌خورد که علی‌رغم تأیید اتهام‌های اولیه، پرونده متهم برای رسیدگی در راستای تأیید اصل صلاحیت تکمیلی به «دادگاه کیفری ویژه» در آفریقای مرکزی واگذار گردید. دیوان در تصمیم خود اعلام می‌دارد که دادگاه ویژه می‌تواند متهم را برای همان رفتاری که در دیوان موضوع اتهام بوده، مورد محاکمه قرار دهد.^۱

1. *Ibid.*, para. 8-11.

2. THE PROSECUTOR v. UHURU MUIGAI KENYATTA, Case No: ICC-01/09-02/11, 13 March 2015, para. 9.

3. SITUATION IN THE REPUBLIC OF KENYA in the Case of Prosecutor v. FRANCIS KIRIMI MUTHAURA & UHURU MUIGAIKENYATTA, Decision on the withdrawal of charges against Mr Muthaura, Case No: ICC-01/09-02/11, 18 March 2013, para. 10-13.

این تصمیم مطابق با ماده ۴(۲) پروتکل ۷ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر است. در نظام حقوقی داخلی کشورهای آلمان، فنلاند و دانمارک نیز صراحتاً این موضع اتخاذ شده است که در صورت کشف ادله جدید محاکمه مجدد متهم ناقض قاعده منع تعقیب مجدد نیست.

Conway1, *op. cit.*, p. 242.

1. Situation in the Central African Republic II in the Case of the Prosecutor v. Alfred Rombhot Yekatom & Patrice-Edouard Ngaïssona, *op.cit.*, para. 48.

نتیجه گیری

امکان تعقیب مجدد افراد که به دلیل وجود صلاحیت‌های متقارن و موازی بین دادگاه‌های ملی و بین‌المللی ایجاد شده، ضرورت حمایت از حقوق متهمان جهت ممانعت از تعقیب مجدد را ایجاد نموده است. این ضرورت در دادگاه‌های کیفری بین‌المللی که نماد اجرای عدالت بین‌المللی هستند، بیش از پیش وجود دارد. علی‌رغم اینکه دادگاه‌های کیفری اولیه مانند دادگاه‌های نورنبرگ و توکیو و دادگاه‌های یوگسلاوی و رواندا از صلاحیت ترجیحی برخوردار بودند، دیوان از صلاحیت تکمیلی برخوردار است که این امر به پیچیدگی‌های قاعده منع تعقیب در این دیوان بیش از پیش می‌افزاید. همین امر منجر به تدوین ماده ۲۰ اساسنامه دیوان در توجه به قاعده منع تعقیب مجدد شده که سه حالت این قاعده را هم در روابط داخلی شعب دیوان و هم در رابطه دیوان با دادگاه‌های داخلی اعم از تالی و عالی مورد توجه قرار داده است.

چالش اصلی اجرای قاعده منع تعقیب در ابهام درونی خود قاعده است. اینکه تعقیب پیشین، دادرسی جدید در همان وصف مجرمانه را ممنوع نماید یا کلاً رفتار موضوع محاکمه پیشین را از هرگونه قضاوت جدیدی منع نماید، موضوعی است که نمی‌توان به سادگی پاسخ قطعی برای آن پیدا نمود. به‌ویژه اینکه دادگاه‌های کیفری بین‌المللی با عناوین مجرمانه خاص و محدودی سروکار دارند که امکان دارد در نظام‌های داخلی دقیقاً با همان وصف جرم‌انگاری نشده باشند یا اینکه بالعکس دادگاه‌های بین‌المللی به دلیل عدم اثبات ارکان خاص جرم بین‌المللی نسبت به متهم بابت اتهام وارده حکم برائت صادر نمایند؛ در حالی که عمل ارتكابی واجد وصف مجرمانه غیربین‌المللی باشد. به همین دلیل در بندهای ۲ و ۳ ماده ۲۰ اساسنامه این دغدغه مورد توجه قرار گرفته است. به طوری که در بند ۲ که ناظر بر منع تعقیب مجدد تالی است، از ضابطه مضیق وصف محور و در بند ۳ که ناظر بر منع تعقیب مجدد عالی است، از ضابطه موسع رفتار محور استفاده شده است. تفکیکی که در دادگاه‌های یوگسلاوی و رواندا مشهود نیست، به طوری که این دو دادگاه در هر دو شکل اجرای قاعده منع تعقیب مجدد عمودی، اعم عالی و تالی، از ضابطه موسع رفتار محور استفاده کرده‌اند. بدین سبب اجرای قاعده منع تعقیب مجدد تالی در دادگاه‌های اخیر می‌تواند در برخی شرایط منجر به خلأ صلاحیتی نسبت به متهمی شود که در دادگاه بین‌المللی به دلیل عدم اثبات ارکان خاص جرایم بین‌المللی تبرئه شده و در عین حال به

دلیل برخورداری از قاعده منع تعقیب مجدد رفتار محور در دادگاه‌های ملی نیز مصون از صلاحیت قلمداد شود!

اما دیوان به دلیل اعمال ضابطه موسع رفتار محور در بند ۳ ماده ۲۰، دو شرط محدودکننده نیز برای اعمال این ضابطه در نظر گرفته است تا رسیدگی داخلی پوششی برای فرار از اتهام سنگین جرایم بین‌المللی نباشد. بدین ترتیب، دیوان در مقام ناظر می‌تواند از زاویه صلاحیت تکمیلی خود وارد شده و امکان رسیدگی مجدد نسبت به این دست دعاوی را مدنظر قرار دهد.

در خصوص تبیین معنای مجدد در قاعده، به نظر می‌رسد که رویه بین‌المللی علی‌رغم سکوت متن اساسنامه‌های دادگاه‌های بین‌المللی دلالت بر این دارد که رسیدگی پیشین حتما باید منجر به رسیدگی ماهوی و بررسی تمام ادله شده باشد. در این صورت است که حکم صادره اعم از محکومیت یا براءت مشمول قاعده منع تعقیب مجدد خواهد شد. احکام و قراردایی که بنا به دلایل فنی و بدون رسیدگی ماهوی در دادگاه‌های ملی یا بین‌المللی صادر می‌شوند، مانعی در راه رسیدگی مجدد ملی یا بین‌المللی نخواهند بود.

فهرست منابع

الف) منابع فارسی

مقاله

۱. پوربافرانی، حسن و فاطمه بیگی حسن، اعمال قاعده منع محاکمه مجدد در جرایم مستوجب مجازات‌های شرعی، پژوهشنامه حقوق کیفری، سال چهارم، بهار و تابستان ۱۳۹۲، شماره ۱، صص ۷۳-۹۵.
۲. حبیب‌زاده، محمد جعفر، محمدعلی اردبیلی و مجتبی جانی‌پور، قاعده منع محاکمه و مجازات مجدد در حقوق کیفری بین‌المللی، مدرس علوم انسانی (پژوهش‌های حقوق تطبیقی) دوره ۹، بهار ۱۳۸۴، شماره ۲۰، صص ۷۴-۴۷.
۳. زحمتکش، امین، مجتبی جانی‌پور و مهین سبحانی، رویکرد دیوان کیفری بین‌المللی به عفو جرائم بین‌المللی از منظر قاعده منع محاکمه مجدد، آموزه‌های حقوق کیفری، پاییز و زمستان ۱۳۹۴، شماره ۱۰، صص ۱۰۵-۱۳۵.

ب) منابع انگلیسی

Book

4. Schabas, W. *An Introduction to the International Criminal Court*, 3rd Edition, Cambridge: Cambridge University Press, 2007.

Articles

5. Anderson, K., Sinclair-Blakemore, A., "Ne bis in idem, nulla poena sine lege and Domestic Prosecutions of International Crimes in the Aftermath of a Trial at the International Criminal Court", *International Criminal Law Review*, vol. 21, 2021, pp. 35-66.
6. Tallgren, Immi, and Astrid Reisinger Coracini, "Article 20: Ne bis in idem", in *The Rome Statute of The International Criminal Court: A Commentary*, Triffterer, Otto and Kai Ambos, 3rd Edition, C.H. Beck, Hart, Nomos, 2008, pp. 899-931.
7. Daniels, R., "Non Bis in Idem and the International Criminal Court", Northwestern University School of Law (Bepress Legal Series,

Working Paper No. 1365, 2006), available at <http://law.bepress.com/expresso/eps/1365>. (last visited on 12/31/2018).

8. Carter, L., "The Principle of Complementarity and the International Criminal Court: The Role of Ne Bis in Idem", *SANTA CLARA JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW*, Vol. 8, Issue. 1, 2010, pp. 165-198.
9. Finlay, L., "Does the International Criminal Court Protect Against Double Jeopardy: An Analysis of Article 20 of the Rome Statute", *Journal of International Law & Policy*, University of California, Davis, Vol. 15:2, 2009, pp. 221-248.
10. Conway1, G., "Ne Bis in Idem in International Law", *International Criminal Law Review*, Vol. 3, No. 3, 2003, pp. 217-244.
11. Conway2, G., "Ne Bis in Idem and the International Criminal Tribunals", *Criminal Law Forum* 14, No. 4, 2003, pp. 351-383.
12. Wyngaert, Christine Van Den and Tom Ongena, "Ne Bis in Idem Principle, including the Issue of Amnesty", in *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Cassese, Antonio and Paola Gaeta and John R.W.D. Jones., Volume I, s. 3, Oxford: Oxford University Press, 2002.
13. Brown, B., "Primacy or Complementarity; Reconciling the Jurisdiction of National courts and International criminal Tribunals", *Yale Journal of International Law*, vol. 23, Issue. 2, 1998, pp. 383-436.

Cases

14. The PROSECUTOR v. Joseph NZABIRINDA, Case No. ICTR-2001-77-T. SENTENCING JUDGEMENT, 23 February 2007.
15. Laurent Semanza v. The Prosecutor Case No. ICTR - 97-20-A, 31 May 2000.
16. PROSECUTOR v. RADOVAN KARADZIC, DECISION ON THE ACCUSED'S MOTION FOR FINDING OF NON-BIS-IN-IDEM Case No.: IT-95-5/18-T, Date: 16 November 2009.
17. SITUATION IN THE REPUBLIC OF KENYA in the Case of Prosecutor v. FRANCIS KIRIMI MUTHAURA & UHURU MUIGAIKENYATTA, Decision on the withdrawal of charges against Mr Muthaura, Case No: ICC-01/09-02/11, 18 March 2013.
18. SITUATION IN THE REPUBLIC OF KENYA IN THE CASE OF Prosecution submissions on the ne bis in idem principle, No.: ICC-01/09-02/11, 10 February 2014.

19. THE PROSECUTOR v. UHURU MUIGAI KENYATTA, Case No: ICC-01/09-02/11, 13 March 2015.
20. THE PROSECUTOR V. JEAN-PIERRE BEMBA GOMBO, SITUATION IN THE CENTRAL AFRICAN REPUBLIC Decision on the Admissibility and Abuse of Process Challenges, No.: ICC-01/05-01/08, 24 June 2010.
21. Situation in the Central African Republic II in the Case of the Prosecutor v. Alfred Rombhot Yekatom & Patrice-Edouard Ngaissona, Defence's Admissibility Challenge, Complementarity, Case No: ICC-01/14-01/18, 17 March 2020.
22. SITUATION IN THE CENTRAL AFRICAN REPUBLIC, IN THE CASE OF THE PROSECUTOR v. JEAN-PIERRE BEMBA GOMBO, Judgment on the appeal of Mr Jean-Pierre Bemba Gombo against the decision of Trial Chamber III of 24 June 2010 entitled "Decision on the Admissibility and Abuse of Process Challenges" NO.ICC-01/05-01/08OA3 19 October 2010.
23. SITUATION IN THE DEMOCRATIC REPUBLIC OF THE CONGO IN THE CASE OF THE PROSECUTOR v. Germain KATANGA and Mathieu NGUDJOLO CHUI Public Redacted Version of the 19th March 2009 Prosecution Response to Motion Challenging the Admissibility of the Case by the Defence of Germain Katanga, pursuant to Article 19(2)(a): ICC-01/04-01/07, 30 March 2009.
24. Mathieu Ngudjolo Chui arrested in the DRC and transferred to The Hague, Newsletter February 2008, International Criminal Court, https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/6FDDE5D6-A46B-4059-8748-751C2F60704D/278444/ICCNL19200802_En.pdf (last visited on 12/31/2018).
25. Prosecutor v. Mathieu Ngudjolo Chui, No.: ICC-01/04-02/12, 18 December 2012.
26. The Prosecutor v. Mathieu Ngudjolo Chui, ICC-01/04-02/12, 7 April 2015.

Documents

27. Protocol on Amendments to the Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights, 2014, <https://au.int/en/treaties/protocol-amendments-protocol-statute-african-court-justice-and-human-rights> (Last visited on 11/1/2021).
28. Organic law No. 15-003 on the creation, organisation and functioning of the Special Criminal Court, 2015, available at: <https://ihl-databases.icrc.org/> (last visited on 12/5/2021).