

همکاری دولت‌ها با دیوان کیفری بین‌المللی

دکتر محمدعلی اردبیلی*

چکیده

پدیده بی‌کیفر ماندن بزهکاران به‌ویژه آن دسته از بزهکارانی که در روزگار ما به جنایات بین‌المللی متهم‌اند، دشواری‌هایی را در روابط میان دولت‌ها ایجاد کرده است. تاریخ نشان داده است که در بین متهمان به جنایات بین‌المللی عموماً کسانی که از مصونیت یا اقتدار کافی برخوردار بوده‌اند، هیچ‌گاه تسلیم عدالت نشده‌اند. از این رو، در نیمه دوم سده بیستم، جامعه دولت‌ها بر آن شدند که با تنظیم ساز و کارهای حقوقی از جمله مرور زمان ناپذیری جنایات بین‌المللی، تکلیف دولت‌ها به استرداد، معاضدت قضایی و تأسیس دیوان‌های بین‌المللی راه را بر بی‌کیفر ماندن این دسته از جنایتکاران مسدود کنند. اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی در زمره اسنادی است که در فصل نهم با عنوان «همکاری بین‌المللی و معاضدت قضایی» وجوب ایفای تعهد دولت‌ها را با دیوان مذکور در اشکال گوناگون متذکر شده است. به موجب این معاهده، همه دولت‌های عضو مکلف‌اند برای همکاری با دیوان مقرراتی را در نظام حقوقی داخلی پیش‌بینی کنند. فصل نهم اساسنامه درباره درخواست‌های دستگیری و تحویل متهمان همچنین اشکال دیگر همکاری، چگونگی تعامل دولت‌ها را

* استاد دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.

با دیوان مذکور تعیین نموده است. با این همه، دولت‌ها در اجرای مفاد اساسنامه بنا به تعهداتی که پیش از الحاق به آن در قبال سایر دولت‌ها سپرده‌اند ممکن است با محدودیت‌هایی روبه‌رو شوند. افزون بر آن، خودداری از همکاری با دیوان آثار و تبعاتی دارد که حقوق بین‌الملل به بررسی آنها پرداخته است.

واژگان کلیدی: تحویل، استرداد، معاضدت قضایی، دیوان کیفری بین-المللی، تعهدات عام‌الشمول.

مقدمه

پدیده بی‌کیفر ماندن بزهکاران در روزگار ما به یکی از مسائل حاد در روابط بین دولت‌ها تبدیل شده است.

از اواخر سده نوزدهم دولت‌ها به منظور دستیابی به بزهکارانی که با ترفندهای گوناگون از چنگال عدالت می‌گریختند و به سرزمین کشورهای دیگر پناه می‌بردند، رفته‌رفته ساز و کارهایی را فراهم آوردند تا با همکاری یکدیگر راه‌های فرار از مجازات را بر بزهکاران ببندند. دولت‌ها در نخستین گام با انعقاد معاهدات دو جانبه و گذر از فراز و نشیب‌هایی که حمایت از حقوق فردی و ملاحظات حاکمیت ملی ایجاب می‌کرد به تدریج پذیرفتند که عبور بزهکاران از سرزمین‌های یکدیگر نباید به منزله گذرنامه بی‌کیفری آنان قلمداد شود.

همکاری دولت‌ها در سده بیستم به دلیل گسترش ارتباطات مردمی و پدیده جهانی شدن شتاب بیشتری به خود گرفت. عوامل متعددی را می‌توان در تقویت این همکاری‌ها بر شمرد؛ نخست، جابجایی جمعیت و سهولت هر چه بیشتر عبور از مرزها؛ دوم، رشد فن‌آوری ارتباطات و دستیابی به شگردهای گوناگون پوشاندن فعالیت‌های مجرمانه و انتقال سریع اموال و درآمدهای حاصل از فعالیت‌های مذکور؛ سوم، نفوذ تبه‌کاران در سازمان‌ها و تشکیلات دولتی و گسترش شبکه‌های بزهکاران سازمان یافته و نوعاً فراملی.

لیکن، علیرغم تحولات سه دهه اخیر در زمینه همکاری میان دولت‌ها هنوز جامعه بین‌المللی نتوانسته است یک نظام چندجانبه همکاری قضایی

ایجاد نماید. در سطح صرفاً بین‌المللی تنها اصول کلی ترسیم شده است. تلاش‌های مستمر سازمان ملل متحد برای توسعه همکاری دولت‌ها در قلمرو پیشگیری از جرم به ویژه جرایم سازمان یافته و تروریسم در هشتمین کنگره سازمان ملل متحد درباره پیشگیری از جرم و اصلاح مجرمان (هاوانا ۱۹۹۰) به اوج خود رسید. در این نشست نمایندگان دولت‌ها تصویب نمونه‌هایی از قراردادهای همکاری بین‌المللی در قلمرو عدالت کیفری همچون استرداد، معاضدت قضایی و احاله دادرسی را پس از پذیرش به مجمع عمومی سازمان ملل متحد توصیه نمودند. پیش‌نویس قراردادهای مذکور متعاقباً در شصت و هشتمین اجلاس (۱۴ دسامبر ۱۹۹۰) به تصویب مجمع عمومی رسید.

در آستانه هزاره سوم، همبستگی جهانی چهره دیگری از برهکاری‌ها را آشکار نمود که همکاری دولت‌ها را باید در این زمینه نمونه عالی تلاش کشورها در جهت اعاده صلح و ثبات و تأمین امنیت شهروندان تلقی نمود. جامعه کشورها با درک این موضوع که طی قرن گذشته میلیون‌ها کودک، زن و مرد قربانی فجایع و ددمنشی‌های تصورناپذیری شده‌اند که وجدان بشریت را عمیقاً جریحه‌دار نموده است و با پذیرفتن این واقعیت که تعقیب و مجازات مرتکبان این جنایات در گرو همکاری مؤثر آنها با یکدیگر است مصمم شدند این همکاری‌ها را توسعه دهند.

حقوق بین‌الملل کیفری از همان سال‌های آغازین سده گذشته موضوع استرداد جنایتکاران جنگی را قطع‌نظر از نوع همکاری میان

دولت‌ها بر اهمیت تلقی نمود. پس از جنگ اول جهانی، دولت‌های فاتح در پاریس گرد هم آمدند و معاهده ورسای را به امضا رساندند. معاهده ورسای در ماده ۲۲۷ خود پیش‌بینی کرده بود که جنایتکاران جنگی آلمان به دولت‌های متفق تحویل داده خواهند شد تا به جنایات آنها در دادگاه‌های نظامی کشورهای مذکور رسیدگی شود. در اثنای جنگ دوم جهانی نیز متفقین بارها مقامات آلمان را از قصد خود مبنی بر تعقیب جنایتکاران «در دورترین نقطه زمین» و «باز گرداندن آنها به کشورهایی که در آن مرتکب اعمال نفرت انگیز شده‌اند» اعلام کردند (اعلامیه مسکو مورخ ۳۰ اکتبر ۱۹۴۳ که بعداً به موجب ماده ۴ پیمان لندن مورخ ۱۹ اوت ۱۹۴۵ تأیید گردید).

بلافاصله پس از تأسیس سازمان ملل متحد دو قطعنامه به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل متحد رسید که در هر دو به کشورهای جهان توصیه شده بود که تدابیر لازم را برای تضمین انتقال فوری جنایتکاران به کشورهایایی که در آن مرتکب جنایت شده بودند اتخاذ نمایند (قطعنامه شماره ۳ مورخ ۱۳ فوریه ۱۹۴۶ درباره استرداد و مجازات جنایتکاران جنگی و قطعنامه ۱۷۰ مورخ ۳۱ اکتبر ۱۹۴۷). در آخرین تصمیم مجمع عمومی در این خصوص (قطعنامه شماره ۳۰۷۴ مورخ ۳ دسامبر ۱۹۷۳ درباره ردیابی، بازداشت و استرداد و مجازات افراد متهم به جنایات جنگی و جنایات علیه بشریت) پیش‌بینی شده است:

«افرادی که علیه آنان ادله ارتکاب جنایات جنگی و جنایات علیه بشریت وجود دارد باید به دست عدالت گرفتار آیند و چنانچه مقصر

شناخته شوند قاعدتاً در کشوری که مرتکب این جنایات شده‌اند کیفر ببینند. به این منظور، دولت‌ها نسبت به هر آنچه که به استرداد این افراد مربوط است با یکدیگر همکاری می‌کنند...».

علاوه بر آن، سازمان‌ها و نشست‌های بین‌المللی متعددی نیز دولت‌ها را به امتناع از پذیرفتن حق پناهندگی این دسته از جنایتکاران دعوت کردند.

در سال‌های پس از جنگ تعهد دولت‌ها به مقابله با پدیده فرار بزهکاران از مجازات در مقررات شماری از موافقتنامه‌ها به طور ضمنی یا صریح بار دیگر تکرار گردید. از جمله:

- به موجب ماده ۷ مقاوله‌نامه ۹ دسامبر ۱۹۴۸ درباره پیشگیری و مجازات کشتار جمعی، طرف‌های متعاقد مکلف‌اند بر طبق قوانین کشور خود و قراردادهای موجود با استرداد موافقت نمایند.

- به استناد مواد ۴۹، ۵۰، ۱۲۹ و ۱۴۶ مندرج در قراردادهای به ترتیب اول، دوم، سوم و چهارم ۱۲ اوت ۱۹۴۹ ژنو، دولت‌های متعاقد مکلف‌اند به جای تعقیب و محاکمه، متهمان به جنایات جنگی را به کشورهای دیگر که علاقمند به تعقیب آنان باشند تسلیم نمایند.

- ماده ۸ پروتکل شماره یک الحاقی به کنوانسیون‌های ژنو ۱۰ ژوئن ۱۹۷۷ تعهد دولت‌ها را به همکاری در زمینه استرداد جنایتکاران بار دیگر متذکر می‌شود.

- ماده ۳ کنوانسیون مرور زمان ناپذیری جنایات جنگی و جنایات علیه بشریت مورخ ۲۶ نوامبر ۱۹۶۸، دولت‌های متعاقد را از طریق وضع قوانین

داخلی به اتخاذ اقدامات ضروری به منظور استرداد اشخاص موضوع کنوانسیون بر طبق مقررات حقوق بین‌الملل مکلف می‌کند.

۱- تعهد به همکاری با دادگاه‌های بین‌المللی

تعهد به همکاری تکلیفی است بر مبنای حقوق بین‌الملل برای اعضای جامعه بین‌المللی به منظور شناسایی و محاکمه مرتکبان جنایات بین‌المللی و مشارکت در مبارزه علیه بی‌کیفری و پیشگیری از ارتکاب جنایات جدید که باید در قبال درخواست‌های دادگاه‌های کیفری بین‌المللی انجام شود.

همکاری با دو دادگاه نظامی بین‌المللی پس از جنگ مشکل بزرگی محسوب نمی‌شد، زیرا مظنونان عموماً در اختیار دولت‌های فاتح بودند و یا با توجه به اشغال سرزمین‌های دولت‌های مغلوب و عزم دولت‌ها به محاکمه مجرمان، شناسایی و دستگیری آنان دشوار نبود. ماده ۳ موافقتنامه لندن ۸ اوت ۱۹۴۵ مقرر کرده بود که دولت‌های امضاکننده باید «اقدامات ضروری به منظور تضمین حضور جنایتکاران بزرگ جنگ در مرحله تحقیقات و دادرسی» را در برابر دادگاه نورنبرگ به عمل آورند. بند ۳ دستور ۹۶۶۰ درباره دادگاه توکیو نیز به دادستان اختیار داده بود که همکاری تمام دولت‌های خارجی را جلب نماید.

مبنای حقوقی همکاری با دادگاه‌های خاص (*Ad hoc*) برای یوگسلاوی سابق و روندا را باید در اسناد حقوقی متعدد جستجو کرد. بر طبق مواد ۲۵ و ۴۸ منشور ملل متحد، قطعنامه‌های ۸۲۷ (۱۹۹۳) و ۹۵۵ (۱۹۹۵) برای همه دولت‌های عضو الزام‌آور است. بندهای ۴ و ۲

این قطعنامه‌ها دولت‌ها را به همکاری با دادگاه‌های مذکور ملزم می‌سازد. این الزام بار دیگر و به طور دقیق در اساسنامه هر دو دادگاه آمده است. مواد ۲۸ و ۲۹ اساسنامه‌های به ترتیب دادگاه کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق و دادگاه کیفری بین‌المللی برای روندا، دولت‌ها را ملزم می‌دارد با این دو مرجع قضایی بین‌المللی به طور گسترده همکاری نمایند.^۱ رعایت مفاد این دو اساسنامه که جزء ضمایم قطعنامه‌های شورای امنیت محسوب می‌شوند و در بند اول و در آغاز قطعنامه‌ها به هر یک از این دو سند صریحاً اشاره شده برای دولت‌ها الزام‌آور است.

به هنگام تأسیس دیوان کیفری بین‌المللی در سال‌های پایانی دهه ۱۹۸۰، بار دیگر مسئله نحوه همکاری دولت‌ها با مرجع قضایی مذکور مطرح گردید. مباحثات کمیسیون حقوق بین‌الملل سازمان ملل متحد درباره چگونگی تأسیس دیوان از طریق اصلاح منشور یا قطعنامه شورای امنیت یا مجمع عمومی یا هر دو و یا تنظیم معاهده بین‌المللی، سرانجام با

۱ - مواد ۲۹ و ۲۸ اساسنامه‌های دادگاه‌های مذکور مقرر می‌دارند:

یک) دولت‌ها مکلف‌اند در انجام تحقیق و تعقیب اشخاصی که به ارتکاب نقض فاحش حقوق بشر دوستانه بین‌المللی متهم‌اند با این دادگاه بین‌المللی همکاری نمایند.

دو) دولت‌ها مکلف‌اند هرگونه درخواست تعاون قضایی یا دستوری را که یکی از شعب دادگاه صادر کرده باشد، بدون تأخیر ناموجه به موقع اجرا گذارند، از جمله موارد ذیل بی آن که جنبه حصری داشته باشد:

الف) شناسایی و یافتن اشخاص،

ب) استماع شهادت و تحصیل دلیل؛

ج) تسلیم اسناد؛

د) دستگیری یا بازداشت اشخاص؛

ه) تحویل یا انتقال متهم به دادگاه بین‌المللی.

برگزاری کنفرانس دیپلماتیک نمایندگان تام‌الاختیار ملل متحد در ۱۹۹۸ در رم به قبول رویکردی قراردادی منتهی شد. اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی در این سال به امضای ۱۲۰ کشور رسید و از اول ژوئیه ۲۰۰۲ لازم‌الاجرا گردید. رویکرد قراردادی اساسنامه مذکور از جهت نظم حقوقی همکاری دولت‌ها با دیوان این مزیت را دارد که تعهدات دولت‌هایی را که عضویت در اساسنامه را پذیرفته‌اند، تابع حقوق معاهدات و الزامات ناشی از اجرای معاهده تأسیس دیوان کیفری بین‌المللی می‌کند.

اساسنامه در فصل نهم با عنوان «همکاری بین‌المللی و معاضدت قضایی» تعهد عامی را مبنی بر همکاری با دیوان بر عهده دولت‌های عضو نهاده است و از دولت‌های عضو خواسته است کمال همکاری را با دیوان به عمل آورند. در ماده ۱۸۶ اساسنامه آمده است: «بر طبق مقررات این اساسنامه، دولت‌های عضو در انجام تحقیق و تعقیب جرایمی که در صلاحیت دیوان است با دیوان کاملاً همکاری خواهند کرد».

این تعهد عمومی در تأمین هدف‌های اساسنامه در کنار تعهدات دیگر دولت‌ها حایز اهمیت است. مواد ۸۷ تا ۱۰۲ فصل نهم، در ادامه به اشکال مختلف همکاری اختصاص دارد. آیین دادرسی و ادله که به تصویب مجمع دولت‌های عضو رسیده است جزئیات دقیق نحوه همکاری را در این فصل بر طبق قواعد ۱۷۶ تا ۱۹۸ تعیین کرده است. لیکن مستنبط از ماده ۸۶ نوع همکاری و معاضدت دولت‌های عضو به آنچه در این فصل مقرر گردیده محدود نیست، بلکه تعهد آنها به همکاری با دیوان به تمام مقررات دیگر اساسنامه نیز باز می‌گردد. دولت‌های عضو بنابر اصل حسن

نیت در اجرای تعهدات بین‌المللی وظیفه دارند بدون تأخیر غیرموجه و با مراقبت کامل به تعهدات خود جامه عمل بپوشانند.

تعهد دولت‌ها به همکاری با دیوان، مندرج در فصل نهم اساسنامه، منوط به درخواست دیوان از دولت‌ها است. این موضوع به طور ضمنی و بدون هیچ ابهامی از فحوای ماده ۸۷ اساسنامه استنباط می‌شود. عبارت صدر این ماده مقرر می‌دارد: «دیوان اختیار طرح درخواست همکاری از دولت‌ها را دارد...». تعهد دولت‌ها در اجرای درخواست دیوان به موجب فصل نهم اساسنامه به موارد دستگیری و تحویل متهم (مواد ۸۹-۹۲ و مواد ۱۰۱ و ۱۰۲ اساسنامه) و اشکال دیگر همکاری (مواد ۹۳-۹۶ و ۹۹) خلاصه می‌شود. لیکن دولت‌های عضو در اجرای همکاری خود با دیوان نسبت به مواردی مانند جرایم علیه اجرای عدالت (ماده ۷۰ اساسنامه) و اجرای جریمه نقدی و اقدامات مربوط به مصادره اموال (ماده ۱۰۹ اساسنامه) نیز ملتزم‌اند.

۲- مضمون تعهد به همکاری با دیوان

در تمام موضوعاتی که به همکاری بین‌المللی و معاضدت قضایی مربوط می‌شود، فصل نهم اساسنامه دیوان مرتباً بین دولت‌های عضو و دولت‌های غیرعضو تمایز قایل شده است. مخاطب تعهدات مندرج در اساسنامه فقط دولت‌های عضو هستند. اساسنامه دیوان، همچون معاهده‌ای بین‌المللی بنا به قاعده نسبی بودن آثار حقوقی معاهدات، برای دولت‌های غیرعضو هیچ تکلیفی ایجاد نمی‌کند. اساسنامه برای دولت‌هایی که عضو

آن نیستند امکان پذیرش صلاحیت دیوان را نسبت به جنایت مورد نظر آن دولت پیش‌بینی کرده است (بند ۳ ماده ۱۲ اساسنامه). در این حال دولت پذیرنده باید به موجب فصل نهم بدون هیچ گونه تأخیر یا استثناء با دیوان همکاری کند.

دولت پذیرنده باید با سپردن اعلامیه‌ای به دفتر دادگاه رضایت خود را نسبت به صلاحیت دیوان صریحاً اظهار کند. در این صورت مقررات اساسنامه به موجب قاعده کلی مندرج در ماده ۳۵ عهدنامه ۱۹۶۹ وین در خصوص حقوق معاهدات برای دولت ثالث تعهداتی ایجاد می‌کند که مهم‌ترین آن تعهد به همکاری با دیوان است. دولتی که بر اساس اعلامیه صلاحیت رسیدگی دیوان را نسبت به جنایت خاص پذیرفته است وضعی مشابه تعهدات سایر دولت‌های عضو نسبت به جنایت مذکور دارد.

همچنین، دیوان می‌تواند بر اساس قرار خاص (*Ad hoc*) یا موافقتنامه یا هر نوع مبنای مناسب دیگری، هر دولت غیرعضو را برای همکاری در اجرای مقررات فصل نهم دعوت کند (بند ۵ ماده ۸۷ اساسنامه).

دولتی که با امضای قرار خاص یا موافقتنامه، همکاری با دیوان را به موجب فصل نهم پذیرفته در برابر تمام دولت‌های عضو اساسنامه تعهدی بین‌المللی پیدا می‌کند. تفاوت میان این دولت و دولتی که به موجب ماده ۱۲ اساسنامه صلاحیت دیوان را نسبت به جنایت خاص پذیرفته در این است که همکاری دولت مذکور با دیوان به معنی پذیرش صلاحیت دیوان

در قبال جنایات مندرج در ماده ۵ اساسنامه نیست. دولت مذکور مختار است قلمرو همکاری خود را در تحقیق جرم یا تعقیب متهم تعیین کند. بدیهی است دولتی که عضویت اساسنامه را نپذیرفته ولی حاضر است با دیوان در حدود تمام یا بعضی از مقررات فصل نهم اساسنامه همکاری کند تعهد کاملی همانند دولت‌های عضو در قبال درخواست‌های دیوان ندارد.

فقط به موجب تصمیم شورای امنیت است که همه دولت‌ها چه عضو و چه غیرعضو تعهدی برابر به همکاری با دیوان دارند. علاوه بر آن، با آن که اساسنامه دیوان فقط برای امضا، تصویب یا الحاق دولت‌ها مفتوح است، دیوان خود می‌تواند از همکاری سازمان‌های بین دولتی یا هر تشکیلات دیگر بین‌المللی در حدود صلاحیت و مأموریت آنها بهره‌مند گردد. بر طبق بند ۶ ماده ۸۷: «دیوان می‌تواند از سازمان‌های بین دولتی اطلاعات یا اسنادی را درخواست کند. دیوان همچنین می‌تواند اشکال دیگری از همکاری و تعاون را به نحوی که با چنین سازمان‌هایی توافق کرده است در حدود صلاحیت یا مأموریت آنها درخواست نماید». علاوه بر آن، دادستان به عنوان رکنی از ارکان دیوان می‌تواند به منظور شروع تحقیقات از هر منبعی از جمله ارکان ملل متحد، سازمان‌های بین دولتی یا غیردولتی یا منابع معتبر دیگری که مناسب تشخیص دهد درخواست اطلاعات نماید (بند ۲ ماده ۱۵ اساسنامه).

اساسنامه امکان این که یک سازمان بین‌المللی به موجب قطعنامه شورای امنیت بر اساس فصل هفتم منشور ملل متحد مکلف به دادن

اطلاعات به دیوان باشد مردود ندانسته است. بنابراین، مقامی که در صدد کسب اطلاعات است نباید تصور کند قبول اطلاعاتی که بدون درخواست یکی از ارکان دیوان به دست آمده ممنوع است.

اشکال دیگر همکاری و تعاون مانند دستگیری و تحویل مظنون یا متهم، حفظ و گردآوری ادله و تسلیم اسناد قضایی منوط به انعقاد موافقتنامه با سازمان مذکور است. هیچ سازمان بین‌المللی خارج از صلاحیت و مأموریتی که به موجب اساسنامه برای آن تعیین شده تعهدی در اجرای موافقتنامه با دیوان ندارد. این اصل پیشتر در شق ج بند ۳ ماده ۵۴ اساسنامه مقرر شده بود؛ دادستان می‌توانست از هر دولتی یا سازمان بین‌دولتی بخواهد که با او همکاری نماید یا در حدود «صلاحیت و یا مأموریت» آنها قول و قرار بگذارد. در هر حال، همکاری در حد انتقال اطلاعات یا اسناد اختیاری است، ولی باز هم وضع در مواردی که همکاری به موجب تصمیم شورای امنیت بر اساس فصل هفتم منشور درخواست شده متفاوت خواهد بود.

با توجه به ماهیت تکمیلی بودن صلاحیت دیوان، تردید نمی‌توان کرد که دیوان می‌تواند خود به تحقیق یا تعقیب متهمان در مناطق استقرار نیروهای بین‌المللی که از طرف شورای امنیت مأموریت یافته‌اند بپردازد. در کنفرانس رم مباحثات دامنه‌داری درباره ذکر نام نیروهای حافظ صلح در اساسنامه دیوان در گرفت. سرانجام آنچه به توافق جمع رسید تعبیر شق ج بند ۳ ماده ۵۴ به «قرار»^۱ بود تا نیروهای حافظ صلح را نیز شامل شود.

2 - Arrangement.

۳- اجرای تعهد به همکاری با دیوان

بر اساس معاهده تأسیس دیوان کیفری بین‌المللی، همه دولت‌های عضو باید در خصوص اجرای تعهدات خود از جمله همکاری با دیوان مقرراتی را به این منظور در قوانین خود وضع کنند. ماده ۸۸ اساسنامه صریحاً به تکلیف دولت‌ها به این شرح اشاره کرده است: «دولت‌های عضو تضمین خواهند کرد که در قوانین ملی خود روش‌های متناسب برای همه اشکال همکاری مورد نظر در این فصل مقرر شده است». به موجب اصل مسلمی که در حقوق بین‌الملل پذیرفته شده است هیچ دولتی نمی‌تواند در امتناع از اجرای تعهدات بین‌المللی خود به مقررات داخلی یا فقدان آن استناد کند. این قاعده بر طبق ماده ۲۷ کنوانسیون ۱۹۶۹ وین راجع به حقوق معاهدات این‌گونه تصویب شده است: «یک طرف معاهده نمی‌تواند به حقوق داخلی خود به عنوان توجیهی برای قصور خود در اجرای معاهده استناد نماید ...».

مفاد ماده ۸۸ معلوم نمی‌کند که دولت‌های عضو چه رفتارهایی را باید در اجرای تعهد خود به همکاری با دیوان برگزینند. مقررات داخلی هر یک از دولت‌های عضو نحوه همکاری آنان را در اجرای فصل نهم اساسنامه تعیین خواهد نمود. اساسنامه در جهت تحقق هدف‌های خود از همه دولت‌های عضو انتظار دارد که به درخواست‌های همکاری دیوان بدون تأخیر غیرموجه پاسخ گویند. به عبارت دیگر تعهد دولت‌ها به همکاری با دیوان تعهد به نتیجه است. آنچه در این جا ممکن است نقض تعهد قراردادی یک دولت تلقی شود رفتار مخالفی است که یک دولت در

اجرای درخواست همکاری دیوان برگزیده است. این مخالفت ممکن است بنا به ادعای دولت عضو فقدان مقررات داخلی ناظر بر چگونگی همکاری با دیوان باشد. ماده ۸۸ دولت‌های عضو را متعهد می‌سازد که در جهت تحقق همکاری و تعاون قضایی با دیوان به وضع قوانین یا اصلاح مقررات داخلی خود بپردازند.

مواد ۸۹ و ۹۳ اساسنامه راجع به درخواست‌های دستگیری و تحویل متهمان و همچنین اشکال دیگر همکاری در این باره تصریح می‌کند که دولت‌های عضو درخواست‌های دیوان را «مطابق با مقررات این فصل و آیینی که در قوانین ملی آنها پیش‌بینی شده است» اجابت خواهند کرد. به این ترتیب، اساسنامه دیوان در خصوص اقداماتی مانند گردآوری ادله، استماع شهادت گواهان، بازرسی و مانند آنها در اصل پذیرفته است که تحقیقات مذکور تحت نظارت مقامات اجرایی و قضایی دولت عضو و بر طبق مقررات داخلی این دولت به عمل آید. از این رو، بر عهده دولت‌های عضو است که در تأمین حق خود، شیوه اجابت درخواست‌های دیوان را در قوانین داخلی منظور کنند.

۴- چگونگی اجرای تعهد به همکاری با دیوان

مواد ۸۷ (بندهای ۱ تا ۳) و ۱۰۰ فصل نهم اساسنامه شامل یک رشته مقررات عمومی است که بر همه اشکال همکاری و تعاون حاکم است؛ مقرراتی همچون مجاری انتقال درخواست‌ها، زبان مکاتبات و اسناد، تعهد دولت همکار به رعایت محرمانه بودن درخواست‌ها و سرانجام تعیین سهم

هزینه‌ها بین دیوان و دولت طرف درخواست. ماده ۸۷ (شق الف بند ۱) مقرر می‌دارد: «درخواست‌ها از طریق دیپلماتیک یا هر طریق مناسب دیگری که دولت عضو در زمان تصویب، پذیرش، تأیید یا الحاق به این اساسنامه تعیین می‌کند به آنها منتقل خواهد شد». در ادامه (شق ب بند ۱) می‌افزاید: «هر گاه اقتضا نمود و بدون خدشه به مقررات شق الف، درخواست‌ها ممکن است از طریق سازمان بین‌المللی پلیس جنایی (اینترپول) یا هر سازمان منطقه‌ای صلاحیت‌داری منتقل شود». قاعده ۱۷۷ (۱) از آیین دادرسی و ادله دیوان کیفری با عنوان مجاری انتقال، ضرورت تعیین مقام صلاحیت‌دار را این چنین یادآوری می‌کند: «اطلاع‌رسانی در خصوص مقام داخلی مسئول دریافت درخواست‌های همکاری ... تمام اطلاعات مربوط به چنین مقامی را شامل خواهد شد». و در بند ۲ مقرر می‌دارد: «هنگامی که دیوان بر طبق بند ۶ ماده ۸۷ از یک سازمان بین دولتی درخواست همکاری می‌نماید، مدیر دفتر، در صورت لزوم، طریق ارتباطی که این سازمان مشخص کرده بر می‌گزیند و تمام اطلاعات مربوط به آن را به دست می‌آورد».

همچنان که مشاهده می‌شود، مقررات مذکور از جهاتی شباهت بسیار با مقررات حاکم بر نحوه همکاری و تعاون قضایی بین دولت‌ها دارد. در حالی که طریق مناسب انتقال درخواست‌های دیوان به دولت‌ها به انتخاب خود آنها محول شده است، ماده ۸۷ (بند ۱) اساسنامه همان طریق سنتی انتقال درخواست‌ها بین دولت‌ها یعنی مجاری دیپلماتیک را به عنوان طریق متداول توصیه می‌کند. امروزه در بسیاری از معاهدات دو یا چند

جانبه استرداد مجرمین، دولت‌ها برای سهولت ارتباط و سرعت بیشتر در کار، طرق ارتباطی بین وزیران دادگستری در کشور یا مقامات دیگر در این حوزه را ترجیح می‌دهند. در موارد ضروری حتی ارتباط مستقیم بین دو مرجع قضایی رسیدگی کننده اولی شناخته شده است.^۳

بر این اساس، به نظر نمی‌رسد مقررات اساسنامه دیوان در زمینه همکاری، بر مشکلاتی که هم اکنون دولت‌ها در این زمینه با آن رو به رو هستند و ناشی از کندی روند اداری است فائق آمده باشد. از این رو، امید می‌رود دولت‌های عضو با انتخاب طرق مناسب همکاری بتوانند در کوتاه‌ترین مدت و به شیوه‌ای مؤثر به درخواست‌های دیوان پاسخ گویند.

در خصوص زبان ارتباط با دیوان در ماده ۸۷ (بند ۲) چنین آمده است: «درخواست‌های همکاری و اسناد ضمیمه درخواست باید به زبان رسمی دولت مورد درخواست یا همراه ترجمه آن به زبان دولت مذکور یا به یکی از زبان‌های کاری دیوان به انتخاب دولت در زمان تصویب، پذیرش یا تأیید اساسنامه یا الحاق به آن باشد ...». قاعده ۱۷۸ (بند ۱) آیین‌نامه دادرسی و ادله در توضیح ماده مذکور بیان می‌دارد که هر گاه یک دولت مورد درخواست دارای بیش از یک زبان رسمی باشد، می‌تواند تعیین کند که درخواست و اسناد ضمیمه آن به هر یک از زبان‌های رسمی این کشور تنظیم شود. بر طبق این قاعده (بند ۲)، هر گاه دولت مورد درخواست زبانی را برای ارتباط با دیوان انتخاب نکرده باشد، درخواست

۳ - برای اطلاع بیشتر در این زمینه مراجعه کنید به کتاب معاضدت قضایی و استرداد مجرمین صص ۱۴۰ به بعد، به قلم نویسنده.

همکاری باید به یکی از زبان‌های کاری دیوان یا همراه با ترجمه آن باشد. همین قاعده در مورد دولت غیرعضو که بر طبق ماده ۸۷ (بند ۵) همکاری با دیوان را پذیرفته است جاری است که در قاعده ۱۷۹ آیین دادرسی و ادله تصریح شده است.

دولت‌ها به موجب ماده ۸۷ (بند ۳) اساسنامه مکلف‌اند محرمانه بودن درخواست همکاری و اسناد ضمیمه آن را حفظ کنند، مگر ضرورت اجرای درخواست آشکار شدن بخشی از آن را اقتضاء نماید.

در مجموع مقررات عمومی، ماده ۱۰۰ اساسنامه به هزینه‌های اجرای درخواست‌ها اختصاص دارد. فهرست بلند بالایی از هزینه‌ها که شامل هزینه‌های سفر و اقامت، ترجمه اسناد و تهیه مدارک، مخارج کارشناسی و مانند آنها است در بند ۱ این ماده تنظیم شده است. اساسنامه هزینه‌های متعارف را در اجرای درخواست به عهده دولت مورد درخواست گذاشته است. هزینه‌های فوق‌العاده را دیوان پس از مشورت با دولت مورد درخواست تقبل خواهد نمود. در این باره و بر اساس پیشینه همکاری و تعاون قضایی میان دولت‌ها نمی‌توان قاعده خاصی را مبنای تقسیم سهم هر یک از طرفین تعیین نمود. در نهایت همه چیز بر اساس تراضی و توافق طرفین در این زمینه حل و فصل خواهد شد.

۵- حدود تعهد به همکاری با دیوان

اساسنامه دیوان در خصوص دستگیری و تحویل متهمان، هیچ دلیل خاصی را برای رد درخواست دیوان همانند آنچه در معاهدات استرداد

میان دولتها معمول است مانند رد درخواست بنا به دلایل سیاسی یا اجرای مجازات اعدام در کشور متقاضی پیش‌بینی نکرده است. اما در مورد اشکال دیگر همکاری، استثنائات سه‌گانه‌ای را در اجرای درخواست دیوان صریحاً پذیرفته که دولتها می‌توانند در رد درخواست دیوان به آنها استناد کنند؛ نخست به موجب ماده ۹۳ (بند ۳)، اگر اجرای همکاری خاصی که در درخواست دیوان به موجب بند ۱ آمده است از نظر دولت مورد درخواست بنا به اصل مهم و عامی ممنوع باشد و دولت مذکور پس از مشورت با دیوان نتواند مسئله را حل کند. دوم، بر طبق مواد ۷۲ و ۹۳ (بند ۴) یک دولت عضو می‌تواند درخواست دیوان را رد کند اگر چنانچه موضوع این درخواست تهیه اسناد یا انتشار ادله‌ای باشد که به امنیت ملی آن دولت مربوط می‌شود. و بالاخره سوم، رد درخواست همکاری خاصی که در فهرست مندرج در ماده ۹۳ (بند ۱) مقرر نشده و به موجب «قانون دولت مورد درخواست منع نشده باشد» (شق ل بند ۱ ماده ۹۳).

سؤالی که در این جا مطرح می‌شود این است که گذشته از استثنائاتی که در اساسنامه تصریح شده آیا دولتها با وجود تعهد عام همکاری در ماده ۸۶ و تعهد دستگیری و تحویل متهمان در ماده ۸۹ و تعهدات مندرج در ماده ۹۳ راجع به اشکال دیگر همکاری، تعهدات بلاشرطی در اجرای درخواست‌های دیوان با عضویت در اساسنامه تقبل می‌نمایند؟ قدر مسلم، در موارد تعارض میان مقررات قانون داخلی و مقررات اساسنامه، بنا به اصل معروف حقوق بین‌الملل، دولتها نمی‌توانند برای فرار از تعهدات بین‌المللی مندرج در اساسنامه، در پشت قوانین داخلی خود پنهان شوند.

ماده ۸۸ توأم با مواد ۸۹ و ۹۳ تکلیف دولت‌ها را در زمینه وضع مقررات داخلی تعیین نموده است. بنابراین، در رد درخواست همکاری با دیوان هیچ یک از این مقررات اعم از اصول قانون اساسی یا قوانین عادی دولت‌ها قابل استناد نیست.

به عبارت دیگر، مقررات مذکور، در صورت مغایرت با اساسنامه باید در جهت امکان اجرای تعهد دولت عضو اصلاح شود. با این همه، مقررات متعدد اساسنامه دولت‌ها را موظف کرده است که در پاسخ به درخواست دیوان مبنی بر تحویل متهمان یا اجرای اشکال دیگر همکاری ضمن مشورت با دیوان شرایط مقرر در قانون داخلی خود را به اطلاع مرجع مذکور برسانند (بند ۴ ماده ۹۱ و بند ۳ ماده ۹۶).

یکی از مسائل پیچیده‌ای که دولت‌ها ممکن است با آن رو به رو شوند تزاخم میان تعهد به همکاری با دیوان به موجب اساسنامه و تعهدات بین‌المللی به موجب حقوق عرفی یا قراردادی در قبال درخواست دولت‌های غیرعضو است. یکی از نتایج مهم تأسیس دیوان بر اساس یک معاهده این است که علی‌الاصول تصمیمات دیوان هیچ نوع برتری نسبت به وظایف دولت عضو در قبال دولت غیرعضو به موجب حقوق عرفی یا قراردادی ندارد. بر همین اساس، موقعیت دیوان کیفری به موجب اساسنامه کاملاً با وضع دو دادگاه خاص که به استناد فصل هفتم منشور تأسیس شده‌اند تفاوت دارد. نظر به این که دو دادگاه خاص بر طبق قطعنامه شورای امنیت تشکیل شده‌اند تصمیمات آنها به موجب ماده ۱۰۳ منشور ملل متحد مقدم بر سایر تعهدات دولت‌ها بر طبق هر موافقتنامه

دیگر خواهد بود.^۴ از این رو، تعهدات دولت‌ها به همکاری با دو دادگاه خاص بر هر تعهد دیگر این دولت‌ها بر طبق هر نوع موافقتنامه‌ای از جمله اساسنامه دیوان حاکم خواهد بود. این موضوع در خصوص وضعیتی که شورای امنیت بر طبق اساسنامه به دیوان ارجاع می‌کند نیز صادق است.

برخی از مقررات اساسنامه دولت‌های طرف درخواست را در مواردی که اجرای درخواست به نقض تعهدات بین‌المللی دولت مذکور در قبال دولت‌های غیرعضو می‌انجامد صریحاً مستثنی کرده است. مواد ۹۰ و ۹۳ (شق الف بند ۹) اساسنامه ناظر به درخواست‌های موازی تحویل اشخاص و اشکال دیگر همکاری که هم‌زمان از طرف دیوان و یک دولت غیرعضو دریافت شده است، تصمیم‌نهایی را به اختیار دولت مورد درخواست و انهداده است که چگونه درخواست‌های مذکور را اجابت کند تا متهم به نقض تعهدات بین‌المللی نشود.

مواد ۷۳ و ۹۳ (شق ب بند ۹) اساسنامه به دولت‌های عضو اختیار داده است که از تسلیم اسناد یا اطلاعات محرمانه‌ای که دولت دیگری یا یک سازمان بین‌المللی به آن سپرده است به دیوان امتناع کنند. اگر تسلیم یا افشای اسناد یا اطلاعات مذکور منوط به جلب رضایت دولت ثالث یا سازمان بین‌المللی باشد دولت درخواست شونده بر طبق تعهدات خود اهتمام خواهد ورزید.

۴ - ماده ۱۰۳ منشور ملل متحد: «در صورت تعارض بین تعهدات اعضای ملل متحد به موجب این منشور و تعهدات آنها بر طبق هر موافقتنامه بین‌المللی دیگر تعهدات آنها به موجب این منشور مقدم خواهد بود».

ماده ۹۸ اساسنامه مقرر می‌دارد که دیوان نمی‌تواند همکاری دولت عضوی را درخواست نماید که دولت مورد درخواست ملزم شود بر خلاف تعهداتی که به موجب حقوق بین‌الملل یا موافقتنامه‌های بین‌المللی درباره مصونیت دولتها یا مصونیت سیاسی شخص یا اموال دولت ثالث پذیرفته است عمل نماید، مگر این که قبلاً رضایت آن دولت ثالث را جلب نماید. در این خصوص قاعده ۱۹۵ آیین دادرسی و ادله متذکر می‌شود هنگامی که دولت مورد درخواست به دیوان اطلاع می‌دهد که درخواست تحویل یا تعاون، مسئله اجرایی در خصوص ماده ۹۸ اساسنامه به وجود می‌آورد، «دولت مورد درخواست هر نوع اطلاعاتی مربوط به همکاری با دیوان را در اعمال ماده ۹۸ اساسنامه تهیه می‌کند. هر دولت ثالث یا دولت فرستنده می‌تواند اطلاعات بیشتری به منظور همکاری با دیوان تهیه نماید».

سرانجام، در مواد متعدد اساسنامه سعی شده است در خصوص دستگیری و بازداشت اشخاص توسط دولت مورد درخواست مجموعه قواعدی صریح پیش‌بینی و مقرر شود تا حتی‌المقدور در اجرای تعهد همکاری با دیوان مبنی بر دستگیری و بازداشت اشخاص، دولت مورد درخواست در اجرای معاهدات حقوق بشری ناظر به آزادی و امنیت شهروندان با مشکل مواجه نشود. همچنین، مقررات مشابهی در خصوص شناسایی، ردیابی، و ضبط اموال در اساسنامه آمده است که رعایت حق مالکیت اشخاص را در قبال اقدامات مورد درخواست دیوان تضمین می‌کند.

به طور کلی، مقررات اساسنامه نشان می‌دهد که تدوین‌کنندگان این سند همواره به مسئله تعارضی که دولت‌ها ممکن است در اجرای تعهدات خود با آن روبه‌رو شوند توجه داشته‌اند و در هر مورد بر آن بوده‌اند که راه‌حلی برای آن بیابند. مع‌هذا، همه مشکلات قابل پیش‌بینی نیست. ماده ۹۷ اساسنامه با عنوان مشورت‌ها تکلیف عامی را بر عهده دولت‌های مورد درخواست گذاشته است تا در هر مورد که در اجرای درخواست با مسئله‌ای مواجه شدند برای حل مسئله با دیوان مشورت کنند. در بین مسائلی که ممکن است مانع اجرای یک درخواست تلقی شود ماده ۹۷ (بند ج) به مسئله‌ای تصریح کرده است که اگر دولت مورد درخواست بخواهد به درخواست دیوان به شکل معمول آن ترتیب اثر بدهد ناگزیر خواهد بود تعهد پیشینی خود را که به موجب یک معاهده در قبال دولت دیگر پذیرفته است نقض کند. ماده ۹۷ ضمناً وضعیت متعارضی را که ناشی از تعهدات قراردادی دولت‌ها پس از عضویت در اساسنامه است می‌پذیرد.

در چنین وضعیتی راه‌حل مسئله بستگی دارد به این که دولتی که از اجرای درخواست دیوان توسط دولت مورد درخواست مدعی تزییع حق خود است عضو اساسنامه باشد یا خیر؟ در صورت عضویت، دولت‌ها باید بدون تأخیر برای حل مسئله با دیوان مشورت کنند. لیکن، مقررات اساسنامه تلویحاً رد درخواست همکاری را در مورد دولتی که با اجرای درخواست دیوان به حق دولت غیرعضو خدشه وارد می‌کند پذیرفته است.

۶- تضمینات خودداری از همکاری با دیوان

کوتاهی یا قصور دولت‌ها در همکاری با دیوان موضوعی است که ماده ۸۷ اساسنامه در دو بند (۷ و ۵) به آن پرداخته و در مقام چاره‌جویی بر آمده است. قصور هر یک از دولت‌های عضو بر خلاف انتظار اساسنامه در اجرای درخواست همکاری دیوان، اگر مانع از اجرای وظایف و اختیارات دیوان گردد به مرجع مذکور این اختیار را می‌دهد که «موضوع را احراز کند و آن را به مجمع دولت‌های عضو یا در مواردی که شورای امنیت موضوع را به دیوان ارجاع نموده است به شورای امنیت ارجاع نماید».

لیکن در مورد دولت‌های غیرعضو که به موجب قرار خاص یا موافقتنامه یا هر نوع مبنای مناسب دیگری رضایت خود را به همکاری با دیوان اعلام نموده‌اند، امتناع از اجابت درخواست‌های دیوان با واکنش ملایم‌تری روبه‌رو است. در این باره، بر خلاف وضع دولت‌های عضو، دیوان صلاحیت احراز موضوع را ندارد و فقط می‌تواند موضوع را بر طبق ماده ۸۷ (بند ۵) به «اطلاع» مجمع دولت‌های عضو یا شورای امنیت برساند. لحن ملایم اساسنامه در واکنش به این گروه از دولت‌ها را شاید بتوان ناشی از تفاوت وضع دولت‌های عضو و غیرعضو اساسنامه تصور کرد. اما در ماهیت امر و نظر به تعهدی که دولت غیرعضو مبنی بر همکاری با دیوان در حدود موافقتنامه خاص سپرده است توجیه قابل قبولی بر این نوع تبعیض نمی‌توان یافت.

هر گاه شورای امنیت وضعیتی را به موجب فصل هفتم منشور ملل متحد به دادستان ارجاع نماید (بند ب ماده ۱۳) و این وضعیت مربوط به

دولت یا اتباع دولتی باشد که از همکاری با دیوان امتناع می‌ورزد، شورای امنیت می‌تواند بر طبق صلاحیت خود تصمیم بگیرد. همچنین در مواردی که چنین وضعیتی را شورای امنیت در ابتدا به دیوان ارجاع نکرده باشد، لیکن شورای امنیت امتناع دولت مذکور از همکاری با دیوان را تهدیدی علیه صلح یا نقض صلح تشخیص داده باشد، شورای امنیت می‌تواند در این قبیل موارد نیز بر طبق فصل هفتم منشور برای حفظ یا اعاده صلح و امنیت بین‌المللی تصمیم بگیرد. اساسنامه در این خصوص ساکت است، لیکن آقای کاسسه عقیده دارد که اساسنامه دیوان مداخله شورای امنیت را در موارد مذکور منع نکرده است و تصریح آن را در اساسنامه توصیه می‌نماید.^۵

در سایر موارد، دیوان موضوع را به اطلاع مجمع دولت‌های عضو می‌رساند. مجمع دولت‌های عضو به موجب ماده ۱۱۲ دارای وظایف و اختیاراتی است که یکی از این وظایف بررسی «هر مسئله‌ای مربوط به عدم همکاری» است (شق و بند ۲). اساسنامه دیوان نوع تصمیمات مجمع دولت‌های عضو را علیه دولت خاطی تعیین نکرده است. لیکن نخستین تصمیمی که به نظر می‌رسد مجمع مذکور می‌تواند اتخاذ کند بررسی نقض تعهد دولت مذکور در اجرای اساسنامه و اعلام مسئولیت او است. مجمع دولت‌های عضو در این صورت می‌تواند اقدامات جمعی دولت‌ها را علیه دولت خاطی خواستار شود.

5 - Cassese (A.), *International Criminal Law*, Oxford University Press, 2003, p. 360.

اگر هیچ یک از مراجع مذکور یعنی نه مجمع دولت‌های عضو و نه شورای امنیت در این باره تصمیمی نگرفتند یا توصیه‌ای به عمل نیاوردند، دولت‌های عضو اساسنامه یا هر یک از اعضای سازمان ملل می‌توانند خود در جهت الزام دولت خاطی به همکاری با دیوان بر اساس موازین حقوق بین‌الملل تصمیم بگیرند. بنابراین، تصمیم در این باره از اختیارات منحصر مجمع دولت‌های عضو و شورای امنیت نیست. وانگهی قواعد مندرج در ماده ۸۶ اساسنامه تعهداتی عام‌الشمول (*Erga Omnes*) برای همه دولت‌های عضو تعیین نموده، یعنی تعهداتی چند جانبه منبث از معاهده. چنین وصفی از حیث ضمانت اجرای نقض تعهد اولیه مبنی بر همکاری بسیار مهم است. حفظ و ایفای تعهد در این گونه موارد تضمین نفع مشترک همه دولت‌ها است. در نتیجه منفعت حقوقی دولت‌های عضو اقتضاء می‌کند که رعایت آن را از دولت خاطی بخواهند.^۶

۷- دستگیری و تحویل اشخاص به دیوان

یکی از مهم‌ترین نوع همکاری‌های دولت‌های عضو با دیوان دستگیری اشخاص و تحویل آنها به ارکان دیوان است. مواد ۸۹ تا ۹۲ و ۱۰۱ و ۱۰۲ از فصل نهم اساسنامه دقیقاً به چگونگی تحویل مظنونان، متهمان و محکومان بر حسب درخواست دیوان اختصاص دارد. غیر از

6 - Ubéda (M.), L'obligation de coopérer avec les juridictions internationales, in; Ascensio (H.), Decaux (E.) et Pellet (A.), Droit International Pénal, Ed. Pedone, Paris, 2000, p. 954.

مواد مذکور، مواد ۵۸ و ۵۹ از فصل نهم اساسنامه با عنوان تحقیق و تعقیب و در حوزه اختیارات مراجع قضایی تکالیفی نیز در این خصوص برای دولت‌ها مقرر نموده است.

اساسنامه دیوان به طور کلی محاکمات غیابی را منتفی دانسته است. بنابراین، تحویل اشخاص و حضور آنان در جریان رسیدگی شرط لازم کارآمدی عدالت کیفری بین‌المللی است. از سوی دیگر، دیوان کیفری بین‌المللی در اجرای دستور و احکام خود فاقد نیروی اجرایی لازم است و ناگزیر در تأمین هدف‌های اساسنامه به این نوع همکاری‌ها متکی است.

اساسنامه دیوان در ماده ۱۰۲ اصطلاحات «تحویل»^۷ و «استرداد»^۸ را تعریف و این دو شیوه انتقال را به اعتبار مقام درخواست کننده از هم متمایز کرده است. «تحویل» عبارت است از این که یک دولت شخصی را در اجرای مقررات اساسنامه به دیوان بسپارد. در حالی که منظور از «استرداد» اقدام یک دولت در سپردن شخص در اجرای یک معاهده، قرارداد یا قوانین داخلی خود به دولت دیگر تعریف شده است. بعضی از حقوقدانان در نوشته‌های خود اصطلاح «انتقال»^۹ را بنا به سابقه دو اساسنامه دادگاه‌های خاص به «تحویل» ترجیح داده‌اند.^{۱۰} اصطلاح اخیر در فصل دهم اساسنامه و در آیین دادرسی و ادله نیز بارها به کار رفته است.

7 - Surrender (E), Remise (F).

8 - Extradition (E), Extradition (F).

9 - Transfert.

10 - Buchet (A.), Le transfert devant les juridictions internationales, in; Ascensio (H.), Decaux (E.) et Pellet (A.), Droit International Pénal, p. 969.

در هر حال، هر دو اصطلاح انتقال و تحویل نسبت به استرداد استقلال مفهومی پیدا کرده‌اند و در اسناد بین‌المللی هر دو لفظ عموماً در یک معنی به کار می‌روند.

نوع تعهد دولت‌ها به دستگیری و تحویل اشخاص مورد درخواست دیوان، بر حسب عضویت یا عدم عضویت آنها در اساسنامه متفاوت است. دولت‌های عضو بدون هیچ گونه استثنایی مکلف‌اند درخواست دیوان را مبنی بر تحویل اشخاص به دیوان اجابت کنند. استثنائاتی که در رد درخواست استرداد در معاهدات دو جانبه یا چند جانبه استرداد بین دولت‌ها عموماً دیده می‌شود، مانند منع استرداد اشخاص در جرایم سیاسی یا نظامی،^{۱۱} در روابط بین دولت‌ها و دیوان کیفری بین‌المللی محلی از اعراب ندارد. مصونیت‌های مقرر در قوانین اساسی یا قوانین عادی دولت‌ها نسبت به مقامات نیز همین حکم را دارد؛ هیچ یک از سران و رهبران دولت‌ها برای جنایاتی که رسیدگی به آنها در صلاحیت دیوان است از تعقیب و مجازات مصون نیستند. همچنین، هیچ یک از دولت‌های عضو نمی‌توانند به دلیل این که جنایات در صلاحیت دیوان به موجب قوانین داخلی دولت‌های مذکور جرم شناخته نمی‌شود از دستگیری و تحویل اشخاص مورد درخواست دیوان امتناع ورزند. اجرای صحیح تعهدات مندرج در اساسنامه باید دولت‌های عضو را بر آن دارد که جنایات در صلاحیت دیوان را بر طبق موازین مذکور در مواد ۵ تا ۸ و ۲۲ تا ۳۳

۱۱ - برای اطلاعات بیشتر در این زمینه مراجعه کنید به کتاب معاهدت قضایی و استرداد مجرمین، صص ۹۸-۱۳۸، به قلم نویسنده.

اساسنامه در قوانین داخلی خود جرم تلقی کنند. زیرا، همچنان که در دیباچه اساسنامه آمده است وظیفه هر یک از دولت‌ها است که صلاحیت کیفری خود را بر کسانی که مسئول ارتکاب جنایات بین‌المللی هستند اعمال نمایند. به عبارت دیگر دیوان کیفری فقط زمانی که دولتی قادر یا مایل به تحقیق یا تعقیب نباشد می‌تواند صلاحیت خود را اعمال کند.

از آن گذشته، موضوع انتقال تبعه که در معاهدات استرداد یا قوانین داخلی اغلب دولت‌ها منع شده است نیز نباید دلیلی بر رد درخواست دیوان مبنی بر تحویل تبعه تلقی شود. قاعده منع استرداد تبعه هر چند در روابط همکاری میان دولت‌ها نیز رفته‌رفته رو به افول گذاشته است، در برابر درخواست دیوان قابل استناد نیست. دولت‌هایی که تمایلی به تحویل تبعه خود به دیوان ندارند باید قادر باشند خود به اتهامات تبعه رسیدگی کنند.

به طور کلی، رسیدگی به اتهامات اشخاص مورد درخواست دیوان در مراجع قضایی ملی یا محکومیت یا برائت آنها در مراجع مذکور به هیچ وجه دلیل رد درخواست دیوان نیست. زیرا، به محض آن که دیوان به موجب ماده ۱۷ اساسنامه تصمیم گرفت موضوع اتهام در دیوان قابل پذیرش است، جایی برای رد درخواست دیوان باقی نمی‌ماند. دلیل آن این است که تصمیم دیوان بر قابلیت پذیرش متضمن این معنی است که دولت مذکور قادر یا مایل به تعقیب یا مجازات شخص مورد درخواست نیست.

در مورد دولت‌های غیرعضو، اساسنامه دیوان که معاهده‌ای است میان طرف‌های متعاقد، هیچ تکلیفی برای این دسته از دولت‌ها مبنی بر اجابت

درخواست دیوان تعیین ننموده است. در هیچ یک از مواد متعددی از اساسنامه که از دولت‌های غیرعضو به مناسبت درخواست‌های دیوان دعوت به همکاری شده است، ضمانتی در موارد رد درخواست دیده نمی‌شود. لیکن می‌توان تصور کرد که اگر دولت غیرعضو از طرفی مایل به همکاری با دیوان نباشد و از طرف دیگر به موجب معاهده دو یا چند جانبه استرداد با دولت‌های دیگر از جمله دولت عضو مکلف باشد با درخواست دولت مذکور مبنی بر دستگیری و استرداد متهم به ارتکاب جرایم در صلاحیت دیوان یا هر جرم دیگر موافقت کند، آیا دولت متقاضی استرداد می‌تواند پس از رسیدگی و محکومیت این شخص او را برای رسیدگی به سایر اتهامات به دیوان تحویل دهد؟ در اغلب معاهدات استرداد برای رد اشخاص مورد درخواست دولت ثالث، تحصیل اجازه از دولت فرستنده شرط شده است. در این جا نیز به موجب ماده ۹۸ (بند ۲)، دیوان باید قبلاً رضایت دولت فرستنده را برای تحویل شخص مورد درخواست تحصیل نموده باشد. زیرا، دیوان نمی‌تواند تحویلی را درخواست نماید که دولت مورد درخواست مجبور شود بر خلاف تعهداتی که به موجب معاهدات بین‌المللی رضایت دولت فرستنده برای تحویل تبعه دولت مذکور به دیوان شرط شده است عمل نماید.

احتمال دارد دولت‌های غیرعضو با پیوستن به معاهدات دیگر بین‌المللی ناظر به جنایات در صلاحیت دیوان ناگزیر شوند به طریقی دیگر با مرجع اخیر همکاری نمایند. برای مثال، در هر دو کنوانسیون

سازمان ملل متحد راجع به جلوگیری از کشتار جمعی و مجازات آن^{۱۲} و کنوانسیون بین‌المللی منع و مجازات آپارتاید^{۱۳} تأسیس یک دادگاه بین‌المللی کیفری پیش‌بینی شده است. دولت‌های عضو این کنوانسیون‌ها مکلف‌اند عاملان جنایات کشتار جمعی یا آپارتاید را تعقیب و مجازات یا به دولت دیگری که استرداد آنها را درخواست نموده است منتقل کنند. شق دیگر این است که با شناسایی صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی به عنوان مرجع قضایی مذکور در هر دو کنوانسیون، دولت‌های غیرعضو عاملان این جنایات را به دیوان مذکور تحویل دهند.

همچنین، در برخی از معاهدات بین‌المللی مانند کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو، پروتکل یکم الحاقی، و کنوانسیون سازمان ملل درباره منع شکنجه که دولت‌های عضو آنها مکلف‌اند بر طبق قاعده «یا تعقیب یا استرداد»^{۱۴} به تعهدات خود عمل کنند، می‌توانند با تحویل عاملان جنایات بین‌المللی به دیوان کیفری به ایفای تعهد خود اطمینان حاصل کنند. اگر تعهد مذکور به عنوان یک قاعده حقوق بین‌الملل عرفی شناخته شده باشد اثر به سزایی بر نوع روابط میان دولت‌ها و مقابله با پدیده بی‌کیفر ماندن عاملان جنایات بین‌المللی خواهد بخشید. لیکن، در این باره تردید است که حقوق بین‌الملل عرفی برای دولت‌هایی که خود در ارتکاب جنایات

۱۲ - دولت ایران به موجب ماده واحده مصوب ۳۰ آذر ۱۳۳۴ به «قرارداد راجع به جلوگیری از کشتار جمعی و مجازات آن» پیوسته است.

۱۳ - دولت جمهوری اسلامی ایران به موجب ماده واحده مصوب ۴ بهمن ۱۳۶۳ به «کنوانسیون بین‌المللی منع و مجازات جنایات آپارتاید» پیوسته است.

14 - Aut dedere aut prosequi.

بین‌المللی درگیر شده‌اند تکلیف اولیه مبنی بر مبارزه با این جنایات مقرر کرده باشد.^{۱۵}

۸- اشکال دیگر همکاری با دیوان

ماده ۹۳ اساسنامه با عنوان «اشکال دیگر همکاری» به مواردی از تعاون قضایی غیر از دستگیری و تحویل اشخاص می‌پردازد. این ماده در ده بند شامل مقرراتی است مبسوط که با مقررات فصل دوم (اصل تکمیلی بودن)، فصل پنجم (تحقیق و تعقیب) و فصل ششم (دادرسی) مرتبط است.

نوع همکاری دولت‌ها در فهرستی جامع (ماده ۹۳، شق الف - ک بند ۱) اما نه منحصر تنظیم شده است، چندان که در ادامه بند مذکور (شق ل) آمده است: «هر نوع دیگری از همکاری که در قانون دولت مورد درخواست منع نشده باشد و تحقیق و تعقیب جنایات در صلاحیت دیوان را تسهیل نماید». بعضی از اشکال همکاری در این فهرست با انواع دیگر همپوشانی دارد. با این همه، توصیف چگونگی همکاری دولت‌ها در این بخش اهمیت و ضرورت دستیابی دیوان را به ادله‌ای که در تحقیقات جنایی مورد نیاز مرجع قضایی است باز خواهد نمود.

به طور کلی در آیین دادرسی دیوان هیچ یک از ادله جرم موضوعیت ندارد و اساساً کشف حقیقت برای دیوان از طرق گوناگون حاصل می‌شود.

15 - Bert (S.), Arrest and Surrender, in; The Rome Statute of the International Court: A commentary, V. II, Oxford University Press, 2002, pp. 1658-1663.

یکی از این طرق اظهارات شفاهی گواهان و قربانیان جنایات در صلاحیت دیوان است که با طبع نظام اتهامی هماهنگی کامل دارد. ماده ۵۴ (شق ب بند ۳) در بیان اختیارات دادستان مقرر می‌دارد که مقام مذکور می‌تواند: «اشخاصی را که باید بازجویی شوند چه قربانیان و چه گواهان احضار و از آنان سؤال نماید». برای این منظور دیوان باید ضرورتاً از اقدامات مقامات ملی دولت مورد درخواست اطمینان پیدا کند. ماده ۹۳ (شق الف بند ۱) در زمره تعهدات دولت‌های عضو مبنی بر اجابت درخواست دیوان «تشخیص هویت و محل اشخاص» را بر شمرده است. این «اشخاص» اعم‌اند از مظنونان و گواهان. شق ب به «تحصیل دلیل شامل گواهی به قید سوگند و ... نظریه کارشناس» و شق ج به «سؤال از اشخاصی که موضوع بازجویی یا تعقیب واقع شده‌اند» اختصاص یافته است. همکاری‌های مذکور به گونه‌ای است که تماماً باید در قلمرو دولت مورد درخواست و به موجب قوانین داخلی دولت مذکور انجام گیرد. هنگامی که این اقدامات مستقیماً توسط دادستان یا شعبه دادگاه در مقر دیوان انجام می‌گیرد دولت‌های عضو مکلف‌اند «تدابیر لازم به منظور حضور اختیاری اشخاص به عنوان گواهان یا کارشناسان در برابر دیوان» به عمل آورند (شق ه). این امر متضمن ابلاغ موضوع به شخصی است که حضور او را دیوان درخواست نموده است. به این منظور «ابلاغ اوراق شامل اوراق قضایی» (شق د) جزو تعهد دولت‌ها است. نحوه ابلاغ در اساسنامه تعیین نشده است. در نتیجه، این اوراق به همان شیوه مقرر در قوانین داخلی دولت‌ها

ابلاغ می‌گردد و اگر منعی در این قوانین دیده نشود به شیوه‌ای که در درخواست دیوان تعیین شده است، ابلاغ انجام خواهد شد.

در خصوص احضار گواهان و ضرورت توسل به قوای قهری همانند جلب گواه در مقررات داخلی بعضی از کشورها، اساسنامه حضور «اختیاری» این اشخاص را مقرر نموده است. بنابراین، دولت‌های عضو در اجرای تعهد خود در این زمینه جز فراهم کردن تسهیلات حضور وظیفه دیگری ندارند.

اگر شخصی که شهادت یا کمک‌های او از طرف دیوان درخواست شده در بازداشت باشد ممکن است بر طبق شروط مقرر در ماده ۹۳ (شق الف بند ۷) موقتاً به دیوان منتقل گردد. یکی از شروط این است که «شخص آزادانه و با آگاهی از علت، رضایت به انتقال به دیوان بدهد» و علاوه بر آن «دولت مورد درخواست با انتقال او تحت شروط مورد توافق این دولت و دیوان موافقت کند». شق ب این بند مقرر می‌دارد: «شخص انتقال یافته در بازداشت باقی خواهد ماند. به محض آن که هدف‌های انتقال تأمین شد، دیوان بدون تأخیر شخص مذکور را به دولت مورد درخواست اعاده خواهد کرد».^{۱۶}

۱۶ - آیین انتقال شخص در بازداشت به این شرح در قاعده ۱۹۲ از قواعد دادرسی و ادله آمده است: یک) انتقال شخص در بازداشت به دیوان مطابق بند ۷ ماده ۹۳ توسط مقامات ملی مربوط و ضمن ارتباط با مدیر دفتر و مقامات دولت میزبان برنامه‌ریزی می‌شود. دو) مدیر دفتر جریان صحیح انتقال را که شامل نظارت بر شخص در زمانی که در بازداشت دیوان است تضمین می‌کند. سه) شخص در بازداشت نزد دیوان حق طرح موضوعاتی راجع به شرایط بازداشت خود با شعبه مربوط را دارد.

دیوان به موجب ماده ۹۳ (بند ۲) این قدرت را دارد که امنیت اشخاصی که برای گواهی یا اظهارنظر کارشناسی به مقر دیوان فراخوانده شده‌اند تأمین کند تا «از تعقیب، بازداشت یا هر نوع محدودیت از جهت آزادی شخصی به دلیل ارتکاب هر فعل یا ترک فعلی قبل از عزیمت از دولت مورد درخواست مصون باشند».

مقررات این ماده بیان قاعده معروف اختصاصی بودن^{۱۷} در تعاون قضایی بین دولت‌ها است. به موجب این قاعده تعقیب یا مجازات فراسوی قلمرو اصلی استرداد اعطایی ممنوع است مگر با رضایت صریح دولت مورد درخواست که استرداد را پذیرفته است. ماده ۱۰۱ اساسنامه با همین عنوان مفاد قاعده مذکور را در مورد هر شخص که در اجرای مقررات اساسنامه به دیوان تحویل داده می‌شود گسترانده است. زیرا، رعایت قاعده اختصاصی بودن بیش از هر چیز در مورد حقوق مظنونان یا متهمان موضوعیت دارد. علاوه بر آن، هنگامی که گواهان و قربانیان جنایات برای ادای شهادت نزد مقامات دیوان یا مقامات دولت‌ها حضور می‌یابند حمایت از آنها ضروری است. این حمایت در ماده ۹۳ (شقی بند ۱) و مواد ۵۴ و ۵۵ و ۶۴ اساسنامه اعلام و در مراحل متعدد رسیدگی، مسئولیت آن به عهده دادستان، شعبه بدوی و دادگاه گذاشته شده است.

بخش دیگری از همکاری دولت‌ها به خدماتی همچون «انتقال پرونده‌ها و اسناد، شامل پرونده‌ها و اسناد رسمی» (شقی ط)، شناسایی

چهار) مدیر دفتر، مطابق بند ۷ (ب) ماده ۹۳ و زمانی که هدف‌های انتقال تأمین شده است، برای بازگرداندن شخص در بازداشت به دولت مورد درخواست برنامه‌ریزی می‌کند.

17 - Rule of speciality.

«محل اموال» (شق الف)، «بررسی مکان‌ها یا جاها، شامل نبش قبر و آزمایش اجساد مدفون در گودال‌های دسته جمعی» (شق ز)، «اجرای بازرسی و توقیف» (شق ح) و سرانجام «شناسایی، ردیابی، ضبط یا توقیف درآمدهای ناشی از جرم، اموال، دارایی‌ها و آلات و ادوات جرم به منظور مصادره احتمالی آنها ...» (شق ک) خلاصه می‌شود. لیکن تا آنجایی که به چگونگی اجرای درخواست‌های مذکور مربوط می‌شود، ماده ۹۳ (بند ۱) دولت‌ها را مکلف می‌کند تا به درخواست‌های دیوان مطابق فصل نهم و «آیین‌های مقرر در قوانین ملی» ترتیب اثر دهند. در ادامه ماده مذکور، ماده ۹۹ (بند ۱) بر این نکته تأکید می‌کند که «درخواست‌های همکاری مطابق با آیین مقرر در قانون دولت مورد درخواست اجرا خواهد شد و اگر قانون مذکور منع نکرده باشد به ترتیبی که در درخواست آمده است به ویژه به همان آیینی که در درخواست مشخص شده یا به اشخاصی که در درخواست معین شده‌اند اجازه می‌دهد در اجرا حضور یابند و در آن مشارکت کنند». هم‌چنان که پیشتر اشاره کردیم همه دولت‌های عضو بر اساس تعهد عام خود مبنی بر این که مقررات داخلی آنها اجرای درخواست‌های دیوان را ممکن و میسر می‌سازد، فقدان مقررات داخلی را نمی‌توانند بهانه رد درخواست‌های دیوان قرار دهند. در این صورت دولت‌ها ممکن است به ناتوانی در اجرای تعهدات قراردادی خود متهم شوند. حتی در موقعیت‌های استثنایی که اساسنامه رد درخواست دیوان را از جانب دولت متقاضی عهه پذیرفته است، عدم همکاری دولت مذکور با

دیوان مطلق نیست، بلکه دولت مورد درخواست، همچنان که در ماده ۹۳ (بند ۶) تصریح شده است مکلف است «دلایل [رد درخواست] خود را بدون تأخیر به دادگاه یا دادستان اعلام کند» و در نهایت با مشورت با دیوان به چاره‌جویی و یافتن راه‌حلی برای چگونگی اجرای درخواست بپردازد.

در پایان، یادآوری این نکته حایز اهمیت است که اساسنامه در موقعیت‌های استثنایی به دیوان این اختیار را داده است که خود بدون درخواست همکاری، در قلمرو دولت عضو به تحقیق و گردآوری دلیل بر طبق فصل نهم اساسنامه (به موجب ماده ۹۹ بند ۴) و یا خارج از نظام همکاری فصل نهم به موجب مواد ۵۴ (شق ب بند ۲) و ۵۷ (شق د بند ۳) بپردازد. ماده ۹۹ (بند ۴) به دادستان اجازه داده است «... هنگامی که به اجرای مؤثر یک درخواست بدون توسل به قوه قهری می‌توان ترتیب اثر داد، ... دادستان می‌تواند موضوع مورد درخواست را مستقیماً در سرزمین آن دولت به موقع اجرا بگذارد». ماده مذکور به مواردی از چگونگی اقدامات دادستان در قلمرو دولت دیگر از جمله استماع اظهارات اشخاص با رضایت شخص یا کسب اطلاعات بدون حضور مقامات آن دولت که ممکن است اجرای مؤثر درخواست را به خطر اندازد اشاره کرده است. لیکن اختیارات دادستان در زمینه گردآوری دلیل در خاک کشور دیگر به موارد مندرج در این ماده محدود نمی‌شود.

در خارج از چارچوب مقررات ناظر به همکاری دولت‌ها با دیوان، مواد ۵۴ و ۵۷ نیز به دادستان اختیار تحقیق را در قلمرو هر دولتی با حفظ

موازن مقرر در فصل نهم داده است، مشروط بر اینکه شعبه مقدماتی انجام این تحقیق را تجویز کرده باشد. در اجرای این تحقیق دادستان بی- نیاز از صدور درخواست همکاری است؛ وی حتی در مواقعی بدون مشورت با دولت عضو می‌تواند تحقیقات را به پیش برد و این هنگامی است که به «دلیل فقدان مرجع یا هیئت صلاحیتدار دستگاه قضایی ملی، دولتی قادر به اجابت درخواست همکاری موضوع فصل نهم نیست ...».

این مورد تنها استثنایی است که دیوان کیفری بین‌المللی بر طبق اساسنامه اجازه می‌یابد که خارج از چارچوب فصل نهم، تحقیقات را خود در قلمرو دولت عضو متقبل شود. در دیگر مقررات (فصل پنجم و ششم) اساسنامه که به ارکان دیوان در تحصیل دلیل اختیاراتی داده شده است رعایت ساز و کارهای تنظیم درخواست همکاری بر طبق فصل نهم الزامی است.