

## تعهدات قراردادی دادستان در دیوان کیفری بین‌المللی در تعارض با الزامات دادرسی عادلانه در پرونده‌ی لوبانگا

جواد صالحی<sup>۱</sup>

تاریخ دریافت: ۹۵/۵/۱۰

تاریخ پذیرش: ۹۵/۱۱/۱۵

### چکیده

**زمینه و هدف:** دادستان دیوان کیفری بین‌المللی در پرونده‌ی لوبانگا برای جمع‌آوری دلائل مثبت جرم متوسل به قراردادهایی خاص شده است. این قراردادها به موجب ماده‌ی (ع) (۳) ۵۴ اساسنامه‌ی رُم معروف به «قراردادهای محرمانه» هستند. دلائل جمع‌آوری شده به موجب این قراردادها نباید افشاء می‌شد، مگر اینکه طرف این قراردادها به افشاء آن رضایت می‌داشتند. شعبه‌ی مقدماتی دیوان کیفری بین‌المللی از دادستان خواست که این دلائل را برای رعایت مولفه‌های دادرسی عادلانه در حق متهم افشاء کند. لیکن دادستان به استناد تعهدات قراردادی خود در جمع‌آوری دلائل از انجام این دستور شعبه‌ی مقدماتی خودداری کرد. **روش تحقیق:** این پژوهش از نوع توصیفی است که نگارنده با استفاده از منابع مکتوب و الکترونیکی در حوزه حقوق بین‌الملل به روش کتابخانه‌ای به تبیین موضوع پرداخته است.

**یافته‌ها:** رویه شعبه بدوی دیوان کیفری بین‌المللی نشان می‌دهد که تعهدات قراردادی دادستان تاب مقاومت در برابر تعهدات قانونی دادستان در الزام به رعایت حقوق لوبانگا در برخورداری از دادرسی عادلانه را ندارد. دادستان این رویه را برخلاف مقررات ماده‌ی (ع) (۳) ۵۴ اساسنامه می‌داند، در حالی که شعبه‌ی تجدیدنظر نظریه‌ی دادستان را رد می‌کند.

**نتیجه‌گیری:** تعهدات قراردادی دادستان مقرر در ماده‌ی (ع) (۳) ۵۴ اساسنامه این امکان را برای دادستان فراهم می‌کند تا دلائل جهت دهنده را در اختیار گرفته و با توسل به آن‌ها به جمع‌آوری دلائل مثبت جرم بپردازد. در حالی که دادستان از دلائل جهت دهنده به عنوان دلائل مثبت جرم در دیوان کیفری بین‌المللی استفاده کرده و به دنبال جمع‌آوری دلائل جدید نرفته است. در عین حال برای افشای دلائل جهت دهنده به اشخاص ثالث خارج از دادرسی نیز وابسته است. اگر دادستان از دلائل جهت دهنده برای جمع‌آوری دلائل جدید استفاده می‌کرد، این وابستگی به اشخاص ثالث نیز خودبه خود از بین می‌رفت و دیگر برای افشای دلائل متعلق به دادستان، تعهدات قراردادی دادستان تحت الشعاع قرار نمی‌گرفت. بنابراین الزامات دادرسی عادلانه در حق متهم با تفسیر دادستان از تعهدات قراردادی محرمانه نقض شده است.

**کلیدواژه‌ها:** دادستان دیوان کیفری بین‌المللی، افشاء دلائل تبرئه کننده، الزامات دادرسی عادلانه،

قراردادهای محرمانه.



## بیان مساله

در سال ۲۰۰۴ وضعیت جمهوری دموکراتیک کنگو (زین پس؛ کنگو) به دادستان دیوان کیفری بین‌المللی (زین پس؛ دادستان) ارجاع شد. دادستان پس از این ارجاع اسناد زیادی را در اختیار گرفت که نشان می‌داد برخی از متهمان ادعایی در وقوع این جرایم مسئولیتی ندارند.<sup>۱</sup> دادستان تحقیقات گسترده‌ای را آغاز کرد.<sup>۲</sup> در طول تحقیقات اسناد دیگری در اختیار دادستان قرار گرفت<sup>۳</sup> که حاکی از رفع برخی از اتهامات از متهم ردیف اول این وضعیت یعنی توماس لوبانگا دیالو<sup>۴</sup> (زین پس؛ لوبانگا) بود. با این وجود دادستان در تاریخ ۱۰ فوریه ۲۰۰۶ از شعبه‌ی پیش از محاکمه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی (زین پس؛ شعبه‌ی مقدماتی) صدور حکم دستگیری لوبانگا را تقاضا کرد.<sup>۵</sup> این حکم در مورخ ۱۷ مارس ۲۰۰۶ منتهی به دستگیری لوبانگا شد. لوبانگا در مورخ ۲۰ مارس ۲۰۰۶ به شعبه‌ی مقدماتی آورده شد.<sup>۶</sup> کیفرخواست تنظیم شده توسط دادستان که دربرگیرنده‌ی اتهامات لوبانگا بود،

---

1. Prosecutor v Lubanga, Decision on the consequences of non-disclosure of exculpatory materials covered by Article 54(3)(e) agreements and the application to stay the prosecution of the accused, together with certain other issues raised at the Status Conference on 10 June 2008, Case No. ICC-01/04-01/06-1401, 13 June 2008, (Hereinafter; Decision of 13 June 2008), paras 26, 63; See also; Prosecutor v Lubanga, Decision Regarding the Timing and Manner of Disclosure and the Date of Trial, Case No. ICC-01/04-01/06-1019, 9 November 2007, (Hereinafter; Decision of 9 November 2007), paras. 6-7.

2. Situation in the Democratic Republic of the Congo, Decision assigning the situation in the Democratic Republic of Congo to Pre-Trial Chamber I, Case No. ICC-01/04-1, Annex of the Decision, 6 July 2004.

3. Prosecutor v Lubanga, Transcript of the status conference, Case No. ICC-01/04-01/06-T-52-ENG, 1 October 2007, (Hereinafter; Transcript of 1 October 2007), p. 13-19.

4. Thomas Lubanga Dyilo.

5. Prosecutor v Lubanga, Mandat d'Arrêt, Case No. ICC-01/04-01/06-2, 10 February 2006.

6. Prosecutor v Lubanga, Order scheduling the first appearance of Mr Thomas Lubanga Dyilo, Case No. ICC-01/04-01/06-38, 17 March 2006; and also; Prosecutor v Lubanga, Transcript of the first appearance, Case No. ICC-01/04-01/06-T-3-ENG, 20 March 2006.

در مورخ ۲۸ آگوست ۲۰۰۶ تقدیم شعبه‌ی مقدماتی شد.<sup>۱</sup> جلسات بررسی تایید اتهامات از ۹ تا ۲۸ نوامبر ۲۰۰۶ برگزار شد و در نهایت اتهامات لوبانگا در مورخ ۲۹ ژانویه ۲۰۰۷ تایید شد. شعبه مقدماتی ضمن تایید اتهامات وی اعلام کرد که «... دادستان بارها اظهار کرده که به وظایف خود عمل نموده و به خاطر انجام وظیفه، حجم زیادی از دلائل لازم برای تدارک دفاع را در اختیار متهم قرار داده است»<sup>۲</sup>، در حالی که اظهارات متهم ادعاهای دادستان را رد می‌کرد.

اولین جلسه رسیدگی علنی به اتهامات لوبانگا به موجب ماده ۶۴ اساسنامه در مورخ ۴ سپتامبر ۲۰۰۷ برگزار شد.<sup>۳</sup> شعبه رسیدگی کننده به استناد ماده (c)(۳) ۶۴ اساسنامه در ابتدای جلسه ملزم بود که از افشای دلائل در اختیار دادستان به لوبانگا با رعایت مهلت متناسب که متهم بتواند خود را برای دفاع از اتهامات آماده کند، اطمینان حاصل نماید. افشاء دلائل تبرئه کننده به متهم به موجب ماده‌ی (۲) ۶۷ اساسنامه از تکالیف دادستان و از عناصر اساسی محاکمه است که به متهم اجازه می‌دهد از این دلائل مطلع شود و خود را برای دفاع آماده کند. دادستان ادعا می‌کرد که این دلائل به موجب مقررات ماده (e)(۳) ۵۴ اساسنامه در اختیار وی قرار گرفته است و او به موجب مقررات قاعده (۱) ۸۲ آیین دادرسی و ادله دیوان کیفری بین‌المللی (زین پس؛ آیین دادرسی) نمی‌تواند بدون کسب رضایت طرفین قرارداد به افشای این دلائل به متهم بپردازد.

این نوشتار درصدد است که با مطالعه پرونده‌ی لوبانگا در دیوان کیفری بین‌المللی و در نظر گرفتن الزامات ناشی از مواد (۲) ۶۷ و (e)(۳) ۵۴ اساسنامه، به تبیین مفهوم قراردادهای محرمانه (الف)، بررسی و تحلیل نظارت دیوان بر تکالیف دادستان (ب)، تحلیل دیوان از ماده‌ی

1. Prosecutor v Lubanga, Submission of the Document Containing the Charges pursuant to Article 61(3)(a) and of the List of Evidence pursuant to Rule 121(3), Case No. ICC-01/04-01/06-356, 28 August 2006.

2. Prosecutor v Lubanga, Decision on the confirmation of charges, Case No. ICC-01/04-01/06-803-IEN, 29 January 2007, para. 154.

3. Prosecutor v Lubanga, Transcript of the status conference, ICC-01/04-01/06-T-50-ENG, 4 September 2007, See Also; Prosecutor v Lubanga, Request for submissions on the subjects that require early determination, Case No. ICC-01/04-01/06-936, 18 July 2007.



(e)(۳)۵۴ اساسنامه (ج)، تحلیل دادستان از ماده (e)(۳)۵۴ اساسنامه و نقد آن (د)، دادرسی عادلانه در گرو تحلیل صحیح از ماده (e)(۳)۵۴ اساسنامه (ه) و سپس نتیجه‌گیری بپردازد.

### الف) قراردادهای محرمانه؛ از مفهوم، فلسفه‌ی وجودی تا محدودیت‌های آن

دادستان اجازه دارد با رعایت برخی ملاحظات ناشی از ماده (e)(۳)۵۴ اساسنامه قراردادهای رسمی را با مخبرین تنظیم کند. با وجود این قراردادهای مخبرین مطمئن می‌شوند که دلائل جمع‌آوری شده توسط آنها محرمانه باقی می‌مانند و تنها برای اهداف تحقیقاتی (کسب دلیل جدید) به کار گرفته می‌شوند. اگر دادستان قصد داشته باشد که با توسل به این قراردادهای به اثبات عناصر جرم بپردازد، لازم است که رضایت مخبرین را جلب نماید، ولو اینکه افشاء یا ارائه‌ی آنها به دیوان کیفری بین‌المللی اجازه داده شده باشد. در ماده (۳)۶۱ اساسنامه و قاعده (۳)۱۲۱ آیین دادرسی تاکید شده است تا دادستان اتهامات را به همراه لیست دلائل مرتبط با آن تشریح کند (Ambos & Miller, 2007, p. 343). در عین حال دادستان موظف است که در اولین فرصت ممکن به افشاء دلائل تبرئه‌کننده در اختیار خود به متهم بپردازد (Arsajani & Reisman, 2005: p. 390)، ولو اینکه از طریق مخبرین به دست وی رسیده باشد. اما ماده (e)(۳)۵۴ اساسنامه دادستان (و نه قضات) را برای رعایت حفظ محرمانگی دلائل جمع‌آوری شده توسط مخبرین مخاطب خود قرار داده است. فرض بر این است که تعهد به حفظ محرمانگی دلائل ارائه شده برعهده دادستان است که مسئول رعایت شرایط قراردادی است که با مخبرین تنظیم کرده است. اگر دادستان به این قرارداد پای بند نباشد، خود او تنها فرد مستحق مجازات است. از این حیث به محاکمه هیچ صدمه‌ای وارد نمی‌شود. علاوه بر این دلائل افشاء شده‌ی غیرمجاز قابلیت استماع را ندارند. لیکن به نظر می‌رسد غیرقابل استماع بودن دلائل افشاء شده بدون رضایت مخبرین، واکنشی اضافی است. البته شاید بتوان دو عامل را در این واکنش اضافی دخیل دانست:

اول اینکه ملاحظات سیاسی در نظر گرفته شده است تا اینکه دولت‌ها و مخبرین از ادامه همکاری با دادستان منصرف نشوند. چراکه این احتمال همیشه وجود دارد که دادستان ممکن است مجازات‌های انتظامی ناشی از نقض قراردادهای محرمانه را به لحاظ حفظ منفعت

بزرگتر یعنی اثبات جرم به جان بخرد و بدون رضایت مخبرین، دلائل را به شعبه ارائه کند. راه کار غیرقابل استماع بودن دلائل بدون رضایت مخبرین آن این احتمال را از بین می‌برد. علاوه بر این مشوقی برای دولت‌ها نیز می‌باشد تا اینکه در زمان همکاری با دادستان یا دیوان کیفری بین‌المللی امیدوار باشند که افشاء دلائل بدون رضایت آنها نه تنها دادستان را در معرض مجازات‌های ولو اندک قرار می‌دهد، بلکه این کار عملاً هیچ فایده‌ای برای دادستان در اثبات ادعای خود ندارد.

دوم اینکه ملاحظات حقوقی در نظر گرفته شده است تا اینکه مولفه‌های مدنظر نظام‌های مبتنی بر حقوق موضوعه و کامن لا توأمان رعایت شود. در حالی که در سیستم‌های حقوق موضوعه تعهد به حفظ محرمانگی اطلاعات نوعی وظیفه است و در سیستم‌های کامن لا محرمانگی دلائل حق مخبرین است. این شرایط به آن معنا است که اطلاعات بدون رضایت مخبرین آن نمی‌تواند توسط دادستان مورد استفاده قرار گیرد و به همین دلیل است که سوءاستفاده از این دلائل نه تنها موجب مجازات دادستان است، بلکه قابلیت استماع آن را از بین می‌برد. البته در چنین شرایطی اگر مخبرین بخواهند به کنترل اطلاعات ارائه شده تحت شرایط قراردادهای محرمانه به دادستان همچنان ادامه دهند (Spronken, 2008: p. 439)، ممکن است دادستان تصمیم بگیرد که شرایط بهره‌برداری از آنها را تغییر دهد.

تحت این شرایط محدودیت‌های ماده ۵۴ اساسنامه میان دادستان و مخبرین، برخلاف تعهد دادستان به افشای دلائل تبرئه‌کننده به متهم است (Stuart, 2008: pp. 409-417). سیاست دادستان در توسل به قراردادهای محرمانه در طول دوره‌ی تحقیقات چیزی جز جمع‌آوری و در اختیار گرفتن دلائل و اطلاعات نیست. صرفاً به دلیل وجود چنین قراردادهایی است که نباید اطلاعات در اختیار متهم قرار گیرند. در این وضعیت بهترین گزینه‌ی ممکن در حمایت از متهم در قوانین دیوان در نظر گرفته شده است تا اینکه دلائل جمع‌آوری شده به موجب قراردادهای ناشی از ماده‌ی ۵۴ اساسنامه غیرقابل استماع باشند. این دلائل به لحاظ عدم افشاء به متهم در زمان مناسب، قابلیت ارائه به شعبه را ندارند. دادستان موظف است به موجب ماده (۳) ۱۲۱ آیین دادرسی حداقل سی روز قبل از شروع جلسه‌ی تأیید اتهام، کلیه دلائل را به متهم افشاء نماید. از این رو متهم در وضعیتی نیست که تاب دفاع در مقابل این



دلایل را داشته باشد، چراکه چیزی به او ابلاغ نشده است تا اینکه او خود را برای دفاع در مقابل آن آماده کرده باشد. دادستان نیز اجازه ندارد چیزی را به شعبه محاکمه ارائه کند که مقدمات و تشریفات آن را رعایت نکرده است (Caianiello, 2010: p.35).

ماده (۸) ۱۲۱ آیین دادرسی برای نقض تعهد دادستان بر افشاء دلایل صرفاً به حذف دلایل افشاء نشده از لیست دلایل مثبت جرم اکتفاء کرده است. دادستان با توسل به این دلایل افشاء نشده به متهم در پی اثبات جرم است، لیکن دیوان کیفری بین‌المللی دیگر آنها را مدنظر قرار نمی‌دهد. این محرومیت ضمانت اجرای خوبی برای تضمین رعایت تکالیف دادستان نیست. مضافاً این ضمانت اجراء خود باعث ابهام بیشتر است. حذف دلایل از لیست دلایل دادستان در ماهیت خود مجازات تلقی نمی‌شود. حذف دلایل بیشتر برای دلایل اتهام زننده کاربرد دارد. حذف دلایل تبرئه‌کننده اقدامی به ضرر متهم است. دادستان خودش با عدم افشاء آن به حذف دلایل پرداخته است. با این رفتار دادستان زمینه‌ی استفاده دیوان کیفری بین‌المللی از ابزار حذف دلایل برای تحت فشار قرار دادن دادستان از بین رفته است. لذا حذف دلایل تبرئه‌کننده در مرحله‌ی مقدماتی اصلاً مجازاتی برای دادستان تلقی نمی‌شود. از این رو ضروری است که قضات به تکلیف نظارتی خود بپردازند تا اینکه از ابتدا زمینه‌ی عدم افشاء دلایل به متهم فراهم نشود.

### (ب) نظارت دیوان بر تکالیف دادستان

قضات دیوان در اولین جلسه‌ی رسیدگی علنی به اتهامات لوبانگا در رابطه با افشاء دلایل تبرئه‌کننده و همین‌طور دلایل ضروری برای تدارک دفاع متهم از خود، دادستان را ملزم کردند که تکالیف قانونی خود را در این رابطه انجام دهد. دادستان در جلسه مورخ ۱ اکتبر ۲۰۰۷ به دیوان اعلام کرد که اسناد زیادی که دربرگیرنده دلایل تبرئه‌کننده از اتهامات می‌باشد، به موجب ماده (e)(۳) ۵۴ اساسنامه و تحت شرایط محرمانگی در اختیار وی قرار گرفته است که او بدون کسب رضایت قبلی مخبرین این دلایل، نمی‌تواند به افشای آنها به متهم بپردازد. دادستان تشریح کرد که مدارک مذکور را عمدتاً از طریق سازمان ملل متحد بدست آورده است و در تلاش است که رضایت این سازمان را برای کسب مجوز افشای دلایل

تبرئه‌کننده به متهم جلب کند و به همین دلیل امیدوار است که بتواند دلایل را در آینده کوتاهی در اختیار متهم قرار دهد.<sup>۱</sup> این امیدواری دادستان در حالی بود که سازمان ملل متحد و دیگر مخبرین به صراحت اعلام کرده بودند که برای افشای دلایل به متهم رضایت ندارند. موضع‌گیری صریح مخبرین باعث شد که دیوان در قرار صادره در مورخ ۹ نوامبر ۲۰۰۷ اعلام کند که اتهاماتی که در رابطه با آن دلایل تبرئه‌کننده‌ای وجود دارد و دادستان نمی‌تواند این دلایل را به متهم افشاء کند، لازم است که پس گرفته شوند.<sup>۲</sup> چراکه «پس گرفتن اتهامات» یک روش ساده در واکنش به ناتوانی دادستان در افشاء دلایل تبرئه‌کننده به متهم به موجب ماده (۲) ۶۷ اساسنامه است. ماده (۲) ۶۷ اساسنامه از دادستان می‌خواهد که «... به محض فراهم شدن امکانات، مستنداتی را که در اختیار یا تحت کنترل خود دارد و معتقد است که مبین بی‌گناهی متهم است و یا مجرمیت وی را تخفیف می‌دهد یا بر اعتبار مستندات بازجویی تاثیر می‌گذارد را به متهم ارائه دهد». اما تحت شرایط پیش آمده دادستان با پس گرفتن اتهامات، دیگر لازم نیست هیچ اقدام دیگری برای برطرف شدن خلاءهای ناشی از عدم افشاء دلایل تبرئه‌کننده انجام دهد. دیوان با این پیش شرط، زمان شروع جلسه‌ی رسیدگی به اتهامات را ۳۱ مارس ۲۰۰۸ اعلام کرد.

لیکن دادستان به دیوان اعلام کرد که در تلاش است که رضایت مخبرین را جلب کند و نشانه‌های مثبتی در این راستا وجود دارد. دیوان به همین دلیل در مورخ ۱۳ دسامبر ۲۰۰۷ از دادستان خواست که به افشاء کامل دلایل بپردازد.<sup>۳</sup> لیکن با عدم تبعیت دادستان از این دستور، جلسه رسیدگی به تعویق افتاد. شعبه محاکمه در مورخ ۱۲ مارس ۲۰۰۸ اعلام کرد که شروع جلسه از مورخ ۳۱ مارس ۲۰۰۸ به مورخ ۲۳ ژوئن ۲۰۰۸ موکول شده است.<sup>۴</sup> شعبه رسیدگی‌کننده در مورخ ۱۳ مارس ۲۰۰۸ از دادستان خواست که گزارشی در زمینه تعداد اسناد دربرگیرنده‌ی اطلاعات تبرئه‌کننده قابل افشاء با رضایت مخبرین آن به متهم ارائه

1. Transcript of 1 October 2007, p. 13-19.

2. Decision of 9 November 2007, para. 28

3. Prosecutor v Lubanga, Transcript of the status conference, Case No. ICC-01/04-01/06-T-65-ENG, 13 December 2007.

4. Prosecutor v Lubanga, Transcript of the status conference, Case No. ICC-01/04-01/06-T-78-ENG, 12 March 2008, p. 4-5.



کند.<sup>۱</sup> دادستان در پاسخ اعلام کرد که تعداد اسناد شامل ۲۰۶ سند است (این تعداد بعدها به ۱۱۲ سند تقلیل یافت)<sup>۲</sup> و سازمان ملل متحد نسبت به افشای ۱۸۱ مورد آن قطعاً رضایت ندارد و نسبت به وضعیت مابقی آن هنوز هیچ پاسخ روشنی نداده است.<sup>۳</sup>

در این شرایط شعبه رسیدگی کننده در مورخ ۳ آوریل ۲۰۰۸ از دادستان خواست در جلسه دادرسی یک طرفه بدون حضور متهم، صرفاً در محضر دیوان به افشاء دلائل مرتبط با پرونده‌ی لوبانگا بپردازد<sup>۴</sup>؛ لیکن دادستان به دلیل عدم رضایت مخبرین به افشاء مدارک حتی به شعبه محاکمه، نتوانست به این درخواست پاسخ مثبت دهد.<sup>۵</sup> قضات برای رفع نگرانی مخبرین و تاکید بر رازداری دیوان، اعلام کردند که دلائل را به متهم یا هر شخص دیگر افشاء نخواهند کرد<sup>۶</sup>؛ ولی با این وجود سازمان ملل متحد افشای اسناد دربرگیرنده‌ی دلائل تبرئه کننده را رد کرد<sup>۷</sup>. در عین حال شعبه‌ی محاکمه هم نتوانست بر اساس اختیارات ناشی از مواد اساسنامه به بررسی دلائل امتناع مخبرین بپردازد. ولی قدر متیقن دلائل تبرئه کننده ای وجود داشت که دادستان از آنها مطلع شده بود و نمی‌توانست آنها را به متهم افشاء کند. شعبه‌ی محاکمه

1. Prosecutor v Lubanga, Transcript of the status conference, Case No. ICC-01/04-01/06-T-79-ENG, 13 March 2008, p. 8-9.
2. Prosecutor v Lubanga, Prosecution's submission on Article 54(3)(e) confidentiality agreements, Case No. ICC-01/04-01/06-1267, 7 April 2008, para. 5.
3. Prosecutor v Lubanga, Prosecution's submission on undisclosed documents containing potentially exculpatory information, Case No. ICC-01/04-01/06-1248, 28 March 2008, para. 7.
4. Prosecutor v Lubanga, Order on the 'Prosecution's submission on undisclosed documents containing potentially exculpatory information', Case No. ICC-01/04-01/06-1259, 3 April 2008, parars. 12-15.
5. Prosecutor v Lubanga, Prosecution's additional information on the Undisclosed Evidence, Case No. ICC-01/04-01/06-1281, 15 April 2008, para.22.
6. Prosecutor v Lubanga, Transcript of the status conference, Case No. ICC-01/04-01/06-T-86-ENG, 6 May 2008, paras. 35-36.
7. Prosecutor v Lubanga, Prosecution's information on documents that were obtained by the Office of the Prosecutor from the United Nations pursuant to Article 54(3)(e) on the condition of confidentiality and solely for the purpose of generating new evidence and that potentially contain evidence that falls under Article 67(2), Case No. ICC-01/04-01/06-1364, 2 June 2008, para. 23.



اعتقاد داشت که «... حدود ۹۵ فقره از این دلایل، جزو دلایل تبرئه کننده و ۱۱۲ فقره جزو دلایل لازم برای تدارک دفاع متهم از خود می‌باشد که از جمع ۲۰۷ فقره، ۱۵۶ فقره‌ی آن توسط سازمان ملل متحد در اختیار دادستان قرار گرفته است»<sup>۱</sup>. شعبه‌ی محاکمه با توجه به اظهارات دادستان اعلام کرد که دلایل تبرئه کننده‌ی تأثیرگذار بر مجرمیت یا بی‌گناهی متهم شامل دلایلی است که اثبات می‌کند متهم در مقام دفاع از خود، تحت شرایط اجبار و اکراه و نداشتن کنترل کافی بر نیروهای تحت امر خود بوده است که ادعا شده است آنها مرتکب جرایمی شده‌اند، که اتهام آن متوجه لوبانگا شده است<sup>۲</sup>.

### ج) تحلیل شعبه‌ی محاکمه از ماده (e)(۳) ۵۴ اساسنامه

شعبه رسیدگی کننده ضمن تحلیل ماده (e)(۳) ۵۴ اساسنامه استدلال کرد که دادستان به عنوان طرف قرارداد محرمانه و شروط ضمن آن، محدود به کسب «دلایل جهت دهنده» است. دلایل جهت دهنده به معنای اطلاعاتی است که می‌تواند در اثر تحقیقات جدید دادستان، منجر به کسب دلایلی غیر از دلایل ارائه شده از سوی مخبرین شود<sup>۳</sup>. از این منظر تنها توجیه برای در اختیار گرفتن دلایل جهت دهنده، رسیدن به دلایل دیگر است. لیکن دادستان دلایل جهت دهنده را به منظور استناد در دیوان و نه استفاده از آنها برای جمع‌آوری دلایل دیگر در اختیار گرفته است و این رویکرد مورد اعتراض قضات و متهم است.

تحلیل دادستان از ماده (e)(۳) ۵۴ اساسنامه و در اختیار گرفتن دلایل به موجب این تحلیل باعث شد که قضات به این نتیجه برسند که: «... دادستان از دلایل به صورت محرمانه و تحت شرایط خاص سوءاستفاده کرده است. اگرچه منطق دادستان در این موضع گیری صرفاً در اختیار گرفتن دلایل از مخبرین آن و به موجب قراردادهای تحت شرایط ماده (e)(۳) ۵۴ اساسنامه باشد»<sup>۴</sup>. از این رو دادستان از مفاد ماده (e)(۳) ۵۴ اساسنامه و شرایط محرمانگی آن تخطی کرده است که مانع از افشاء دلایل به متهم است. دادستان متعهد به افشاء دلیل به

1. Decision of 13 June 2008, paras. 19-23.

2. Ibid, para. 25.

3. Ibid, para. 71-72.

4. Ibid, para. 73.



متهم است (Ambos, 2009: p. 547). حق افشاء دلائل تبرئه کننده از حقوق اساسی متهم است و انکار آن زمینه‌ی دادرسی عادلانه را ناممکن می‌سازد. دادستان درک نادرستی از ماده (e)(۳) ۵۴ اساسنامه را ارائه کرده است که به موجب این درک غلط، موانعی بر سر راه اجرای وظایفش در افشای دلائل تبرئه کننده قرار گرفته است. دیوان اختیار دارد و لو در شرایط دلائل محرمانه به بررسی آنها بپردازد و در موارد مشکوک آخرین تصمیم را راجع به افشاء یا عدم افشاء آن به متهم اتخاذ نماید (Kuschnik, 2009: p. 157). لیکن قضات دیوان نتوانسته‌اند به بررسی تاثیرات احتمالی دلائل تبرئه کننده در پرونده لوبانگا بپردازد. طبیعی است که اگر در چنین شرایطی دادرسی عادلانه محقق نشود، دیوان می‌تواند نسبت به آن واکنش نشان دهد. چراکه «در فضایی که نقض حقوق متهم به اندازه ای باشد که متهم نتواند در چارچوب حقوق خود به دفاع بپردازد، دادرسی عادلانه ای وجود ندارد...»<sup>۱</sup>.

علاوه بر این ماده (۱) ۶۷ اساسنامه تصریح می‌کند که محاکمه بدون تاخیر متهم از حقوق اساسی متهم است. تاخیر در محاکمه و نقض دیگر حقوق مرتبط با حق متهم، در برخورداری از محاکمه بدون تاخیر از موجبات شناسایی شده در مقررات اساسنامه است. چراکه ماده (۲) ۶۴ اساسنامه در این رابطه مقرر می‌دارد: «... دیوان باید مراقبت کند که محاکمه به نحو مطلوب و سریع و با رعایت کامل حقوق متهم انجام شود و توجه مقتضی و بایسته نیز به منظور حفاظت از مجنی علیهم و شهود به عمل آید...». تحت این شرایط دیوان در رای مورخ ۹ نوامبر ۲۰۰۷ اظهار داشت که «از لحظه‌ی که دادستان طرف قرارداد قرار گرفته است و به موجب آن دلائل تبرئه کننده در اختیار وی گذاشته شده است، او متعهد است که ظرف مهلت معینی برای فراهم کردن زمینه دادرسی عادلانه و بدون تاخیر، قرارداد خود را با مخبرین فسخ کند»<sup>۲</sup>، تا اینکه بتواند به افشای دلائل به متهم بپردازد.

با این اوصاف تفسیر شعبه رسیدگی کننده از ماده (e)(۳) ۵۴ اساسنامه منطبق با شرایط

1. Prosecutor v Lubanga, Judgment on the Appeal of Mr. Thomas Lubanga Dyilo against the Decision on the Defense Challenge to the Jurisdiction of the Court pursuant to article 19 (2) (a) of the Statute of 3 October 2006, Case No. ICC-01/04-01/06-772, 14 December 2006, para. 39.

2. Decision of 9 November 2007, para. 7.

موجود در این پرونده است. دادستان از اختیارات خود سوءاستفاده کرده است که به اتکاء ماده (۳)(e) ۵۴ اساسنامه به کسب دلائل در پوشش «محرمانگی» پرداخته است. دادستان در تاخیر حاصل شده برای کسب رضایت مخبرین به منظور افشاء دلائلی که آن‌ها در اختیار وی قرار داده‌اند، تقصیر دارد. به همین دلیل او نمی‌تواند از تعهد خود در رابطه با لزوم افشاء دلائل تبرئه‌کننده به متهم بر اساس ماده (۲) ۶۷ اساسنامه شانه خالی کند. عدم تمایل سازمان ملل متحد بر اعلام رضایت خود بر افشاء دلائل بارها تکرار شده است و دیوان را با وضعیتی پیچیده مواجه کرده است، چراکه «... پیش شرط‌های اساسی دادرسی عادلانه محقق نشده است و هیچ نشانه اطمینان بخشی وجود ندارد که این معضل در طول دادرسی حل شود...»<sup>۱</sup>.

#### د) تحلیل دادستان از ماده‌ی (۳)(e) ۵۴ اساسنامه و نقد آن

دادستان در اعتراض به تحلیل دیوان استدلال می‌کند که: «(۱) شعبه بدوی در تفسیر ابعاد و ماهیت ماده (۳)(e) ۵۴ اساسنامه و توصیف اقدام دادستان در توسل به این ماده به نحوی که از منظر دیوان منجر به سوءاستفاده دادستان شده باشد، دچار خطاء شده است. (۲) شعبه بدوی در تفسیر و اعمال اختیاراتش به موجب ماده ۶۴ اساسنامه دچار خطاء شده است. (۳) شعبه بدوی در انجام وظایفش برای تضمین برخورداری متهم از دادرسی عادلانه بر اساس افشاء دلائل تبرئه‌کننده احتمالی توسط دادستان به موجب ماده (۲) ۶۷ اساسنامه به درستی عمل نکرده است»<sup>۲</sup>.

دادستان در تحلیل از ماده (۳)(e) ۵۴ اساسنامه استدلال می‌کند که نص این ماده وی را به کسب دلائل و اطلاعات تحت عنوان «دلیل جهت دهنده» محدود نمی‌سازد تا اینکه او را از کسب دلائل صرفاً به عنوان «دلیل» محروم ساخته باشد. از این حیث تفسیر دیوان از ماده

1. Prosecutor v. Lubanga, Réponse de la Défense au mémoire déposé par le Procureur au soutien de son appel contre la Décision du 13 juin 2008 ordonnant la suspension des procédures, Case No. ICC-01/04-01/06-1447, 25 July 2008, para. 65.

2. Prosecutor v Lubanga, Decision on the Prosecution's Application for Leave to Appeal the 'Decision on the consequences of non-disclosure of exculpatory materials covered by Article 54(3)(e) agreements and the application to stay the prosecution of the accused', Case No. ICC-01/04-01/06-1417, 2 July 2008, para 32.



(e)(۳) ۵۴ اساسنامه با نص آن همخوانی ندارد. لذا او معتقد است که امکان افشاء در آینده هنوز به درجه ای نرسیده است که دیوان آن را حمل بر عدم افشاء نماید. در چنین شرایطی که هنوز چشم انداز وسیعی در برابر دیوان وجود دارد، شعبه بدوی نمی‌تواند اعلام کند که زمینه دادرسی عادلانه از بین رفته است.

این استدلال دادستان در حالی است که بررسی وقایع منجر به نتیجه گیری دیوان بر نقض دادرسی عادلانه در حق متهم نشان می‌دهد که علی‌رغم گذشت ۹ ماه پس از اولین جلسه دادرسی، نه تنها دیگر هیچ اطمینانی بر افشاء دلائل تبرئه کننده به متهم از سوی دادستان وجود نداشته است، بلکه هیچ قرینه امیدبخشی، ولو اندک نیز بدست نیامده است. چراکه سازمان ملل متحد در پافشاری بر عدم رضایت برای افشاء دلائل به متهم، هیچ نشانه ای دال بر تغییر موضع بر جای نگذاشته است. در چنین شرایطی دادستان به دیوان پیشنهاد می‌کند که دادرسی را شروع کند به این امید که در طی دادرسی زمینه ای برای افشاء دلائل فراهم شود. این پیشنهاد در حالی صورت می‌گیرد که گویا دادستان از توجه به هدف اصلی از افشاء دلائل به منظور آماده شدن متهم برای دفاع از خود غافل است. چراکه وجود امکانات مناسب و زمان کافی برای آمادگی دفاع از خود برای متهم از حقوقی است که در ماده‌ی (b)(۱) ۶۷ اساسنامه قید شده است: «... وقت کافی و امکانات لازم به متهم داده شود تا دفاع خود را تدارک کند...» و بدون تحقق این شرایط نمی‌توان از متهم انتظار دفاع از اتهامات را داشت. علاوه بر این، مقررات کنوانسیون وین از اصول مرتبط با تفسیر اساسنامه معرفی شده است.<sup>۱</sup> بر اساس ماده (۱) ۳۱ کنوانسیون وین در رابطه با حقوق معاهدات «معاهده باید با حسن نیت و بر اساس معنای معمول عبارات معاهده در متن و در پرتو موضوع و هدف آن تفسیر شود». بند e از پاراگراف ۳ ماده ۵۴ اساسنامه به تعریف وظایف و اختیارات دادستان در رابطه با تحقیقات می‌پردازد. این ماده تصریح دارد که: «... دادستان ممکن است... (e) موافقت نماید در هر مرحله ای مدارک و اطلاعات که او در شرایط محرمانگی و فقط به منظور کسب دلیل جدید در اختیار گرفته است را افشاء ننماید، مگر اینکه مخبرین به آن رضایت داشته باشند...».

1. Situation in the Democratic Republic of the Congo, Judgment on the Prosecutor's Application for Extraordinary Review of Pre-Trial Chamber I's 31 March 2006 Decision Denying Leave to Appeal, Case No. ICC-01/04-168, 13 July 2006, para. 33.

دقت در نص ماده (e)(۳) ۵۴ اساسنامه نشان می‌دهد که این ماده به توصیف ماهیت و محتوی یا خصوصیت اسناد و اطلاعات حاصل شده برای دادستان تحت شرایط محرمانگی اشاره نکرده است. تنها محدودیت اسناد و اطلاعات این است که باید به منظور کسب دلیل جدید جمع‌آوری شده باشد و تحت این شرایط دادستان نمی‌تواند این دلایل را به منظور دیگری دریافت کند. اسناد و اطلاعات دریافت شده باید مبنایی برای جمع‌آوری دلایل جدید باشد. اگر سندی که در اختیار دادستان قرار گرفته است فی‌الذمه به عنوان دلیل تلقی شود، وظیفه دادستان در جمع‌آوری این دسته از دلایل بر اساس محتوی آن است. هیچ محدودیت صریح یا ضمنی در اختیارات دادستان در جمع‌آوری مدارک در رابطه با دلایل شفاهی یا کتبی یا مخبرین یا نویسندگان این اسناد وجود ندارد. وجود قرارداد محرمانه دادستان را از افشاء محتوی اسناد و اطلاعات نهفته در آن منع می‌کند. لذا مطابق نظر دیوان از این ماده چیزی در رابطه با محدود بودن دادستان در دریافت اسناد که در برگیرنده‌ی سرنخی برای کسب دلایل جدید باشد، به چشم نمی‌خورد.

مطابق قرارداد ولو اینکه دادستان نتواند به اتکای دلایل در اختیار وی قرار گرفته از سوی مخبرین، به دلایل جدید دسترسی یابد، باز هم نمی‌تواند بدون رضایت مخبرین به افشاء دلایل سابق بپردازد. ولی این شرایط بر اساس ماده ۶۷ اساسنامه از تعهد دادستان بر افشاء دلایل تبرئه‌کننده به متهم چیزی نمی‌کاهد. ماده (۲) ۶۷ اساسنامه در این زمینه تصریح دارد که «دادستان باید به محض فراهم شدن امکانات، مستنداتی را که در اختیار یا تحت کنترل خود دارد و معتقد است که مبین بی‌گناهی متهم است و یا مجرمیت وی را تخفیف می‌دهد یا بر اعتبار مستندات بازجویی تاثیر می‌گذارد به متهم ارائه دهد». از این رو، ناتوانی دادستان از افشای دلایل به لحاظ قرارداد محرمانه، دادستان را در معرض قصور از افشاء و تبعات ناشی از آن قرار می‌دهد. این وضعیت از مسئولیت دادستان به خاطر قصور از کسب دلایل جدید یا متناسب ساختن آن با دلایل مستند جمع‌آوری شده از طریق مخبرین آن نمی‌کاهد. ماده (a)(۱) ۵۴ اساسنامه دادستان را مکلف می‌کند علاوه بر جمع‌آوری دلایل علیه متهم، به جمع‌آوری دلایل له متهم نیز بپردازد. ترک فعل دادستان در این پرونده از جمع‌آوری دلایل تبرئه‌کننده که نسبت به آن واقف بوده است، یکی دیگر از دلایل قصور دادستان در افشاء دلایل تبرئه‌کننده به متهم می‌باشد.



چراکه تعداد زیادی از اسناد و اطلاعات قبل از شروع تحقیقات رسمی به موجب قراردادهای محرمانه در اختیار دادستان قرار گرفته است. دادستان با توسل به این دلایل برای کسب دلایل جدید اقدامی انجام نداده است، به این امید که مخبرین به او اجازه‌ی افشاء دلایل محرمانه را خواهند داد. مدت زمانی نگذشت که مشخص شد که سازمان ملل متحد و دیگر مخبرین به افشاء دلایلی که دادستان به دنبال فرصتی برای افشای آن بود، رضایت ندارند. دیگر دادستان فرصتی ندارد که به کسب دلایل جدید بپردازد، تا با افشاء آنها بتواند به تکلیف خود در افشاء دلایل بپردازد. بدیهی است که پس از گذشت مدت زمان قابل توجه از موعد جمع‌آوری دلایل محرمانه، جمع‌آوری دلایل جدید به استناد دلایل در اختیار دادستان دیگر به آسانی ممکن نبود. از این رو دادستان پیشنهاد ارائه «دلایل جایگزین»<sup>۱</sup> را مطرح کرد که راه حل خوبی برای مساله ضرورت افشای دلایل در اختیار دادستان نبود.

قصور دادستان از ارائه و افشاء دلایل تبرئه کننده به متهم نه فقط در مرحله‌ی محاکمه، بلکه در مرحله‌ی تایید اتهامات نیز مشهود است. چراکه افشاء دلایل تبرئه کننده به متهم در مرحله‌ی تحقیق نیز یکی از حقوق اساسی او می‌باشد که در ماده (۱) ۱۲۱ آیین دادرسی به آن تصریح شده است: «شخص مشمول دستور بازداشت یا احضاریه... با حضور دادستان نزد شعبه‌ی مقدماتی حاضر می‌شود. با رعایت مواد ۶۰ و ۶۱ اساسنامه از حقوق پیش بینی شده در ماده ۶۷ اساسنامه بهره مند می‌گردد...».

افشاء دلایل تبرئه کننده به موجب ماده (۲) ۶۷ اساسنامه از حقوق اساسی متهم و از وظایف مرتبط دادستان با این موضوع می‌باشد. تایید اتهامات از موضوعات بدون تشریفات و ارزیابی استدلال‌های مطرح در این زمینه نیست، تا اینکه شعبه‌ی مقدماتی نسبت به تایید یا رفع اتهامات اقدام نماید. بر اساس مقررات ماده (۷) ۶۱ اساسنامه، بررسی موضوع «تایید اتهامات» به این مقوله می‌پردازد که «آیا دلایل کافی برای احراز ارتکاب جرم از ناحیه متهم وجود دارد». در جلسه تایید اتهامات شخص موضوع تحقیق، نه تنها حق دارد که اتهامات را رد کند، بلکه حق دارد دلایل ارائه شده از سوی دادستان را به چالش بکشد و حتی دلایل خود را برای رفع اتهام از خود ارائه نماید.

1. Decision of 13 June 2008, para. 60.

### ۵) دادرسی عادلانه در گرو تحلیل صحیح از ماده (۳) (ع) ۵۴ اساسنامه

تضمین دادرسی عادلانه نه فقط محدود به محاکمه، بلکه دربرگیرنده پروسه‌های مقدماتی قبل از محاکمه و کلیه ابعاد دادرسی می‌شود. لذا اگر زمینه دادرسی عادلانه قبل از شروع محاکمه از بین برود، دیگر امکان محاکمه عادلانه وجود ندارد. قصور دادستان در انجام وظیفه جمع‌آوری دلائل تبرئه‌کننده و ناتوانی از افشاء دلائل تبرئه‌کننده در اختیار خود منجر به نقض حقوق متهم به موجب ماده‌ی (۲) ۶۷ اساسنامه در آمادگی برای دفاع از خود و ارتباط مستقیم آن با موضوع محاکمه، مجرمیت یا بی‌گناهی وی شد. در شرایط عدم همکاری دادستان در افشای دلائل تبرئه‌کننده به متهم، فرض بر این است که دیوان محاکمه‌ای را شروع می‌کند که حق آمادگی متهم برای دفاع از خود نقض و دلیل بی‌گناهی وی طی فرایندی قابل پیش‌بینی و تاثیرگذار بر صحت رای دیوان از متهم مضایقه شده است.

علم به وجود دلائل تبرئه‌کننده‌ای که در اختیار دیوان قرار نگرفته است، نه تنها دادرسی را با تردید مواجه می‌کند، بلکه قطعاً آن را در معرض بیهودگی قرار می‌دهد. به همین دلیل برای جلوگیری از احتمال عدم ارائه دلائل به محضر دیوان کیفری بین‌المللی، ماده (۳) ۶۹ اساسنامه تصریح کرده است: «... دیوان اختیار دارد از آنان بخواهد کلیه‌ی ادله‌ای را که برای تشخیص واقعیت لازم است، ارائه نمایند...». در این پروسه روشن است که با عدم ارائه دلائل ماهیتاً تبرئه‌کننده، دست آورده‌های ناشی از حقیقت نتوانسته است در محاکمه متبلور شود. این اشکالات علاوه بر سپری شدن مدت بازداشت متهم نزدیک به ۲ سال و ۳ ماه است که با توجه به اتهام، مدت زمان قابل توجهی است. عدم امکان شروع محاکمه متهم پس از گذشت چنین زمانی از موضوعات مهمی است که بر تصمیم دیوان تاثیرگذار بوده است. دیوان زمانی به این نتیجه رسید که دادرسی عادلانه ممکن نیست که باید محاکمه را شروع می‌کرد. در این پرونده دیوان چندین ماه مهلت را برای احتمال اینکه افشاء دلائل به متهم صورت گیرد را در نظر گرفت و به همین دلیل تاریخ شروع دادرسی را از ۳۱ مارس ۲۰۰۸ به ۲۳ ژوئن ۲۰۰۸ به تعویق انداخت. در حالی که قبل از تعویق هیچ چشم‌اندازی برای رفع موانع دادرسی عادلانه وجود نداشت.

در شرایطی که دیوان از خواسته‌های خود کوتاه نیامد و دادستان نیز دستورات دیوان



را به اجراء نگذاشت، قرار توقف دادرسی لوبانگا در ۱۳ ژوئن ۲۰۰۸ صادر شد.<sup>۱</sup> دادستان درخواست تجدیدنظر کرد و شعبه تجدیدنظر تفسیر شعبه بدوی از ماده (e)(۳) ۵۴ اساسنامه و همین‌طور استدلال‌های دادستان را مورد بررسی قرار داد. شعبه تجدیدنظر تقاضای تجدیدنظرخواهی دادستان را رد و رویکرد شعبه‌ی بدوی را تایید کرد.

با این وجود شعبه تجدیدنظر اشاره کرد «شعبه‌ی بدوی در تصمیم اینکه آیا باید قرار توقف دادرسی صادر شود، بر اساس استنباط ابتدایی خود در اینکه باید حافظ دادرسی باشد، صلاحیت تشخیص داشته است»<sup>۲</sup>. در این شرایط شعبه‌ی بدوی در رفتار با دادستان کاملاً منطقی عمل کرده و در رابطه با الزام دادستان به افشای دلائل بیش از ۹ ماه به دادستان فرصت داده است که با مخبرین دلائل محرمانه به مذاکره بپردازد و رضایت آنها را جلب نماید. شعبه بدوی در صدور رای توقف دادرسی با توجه به شرایط حاکم بر دادرسی دچار اشتباه نشده است، چراکه زمینه‌ای برای تحقق دادرسی عادلانه وجود نداشته است. ضمن اینکه تلاش‌های دادستان در آن مقطع زمانی برای جلب رضایت مخبرین هم به منظور ارائه اسناد حداقل به شعبه بدوی موفقیت‌آمیز نبوده است.

از طرف دیگر به نظر نمی‌رسد که رای توقف دادرسی از سوی شعبه‌ی بدوی مطلق و بدون قید و شرط باشد.

شعبه‌ی تجدیدنظر باور دارد که رای توقف مشروط دادرسی قابل برگشت به وضعیت سابق است. در صورتی که موانع منجر به توقف دادرسی از بین بروند، دیوان کیفری بین‌المللی می‌تواند در شرایط مناسب و در صورتی که دلائل دیگری برای نقض عادلانه بودن دادرسی وجود نداشته باشد، دستور به از سرگیری دادرسی بدهد تا دادرسی با تاخیر مواجه نشود. لذا «زمانی که ادامه دادرسی عادلانه در لحظه توقف دادرسی ممکن نباشد، توقف مشروط دادرسی ممکن است بهترین گزینه پیش روی دیوان باشد. لیکن ممکن است در مراحل

1. Prosecutor v Lubanga, Judgment on the appeal of the Prosecutor against the decision of Trial Chamber I entitled 'Decision on the consequences of non-disclosure of exculpatory materials covered by Article 54(3)(e) agreements and the application to stay the prosecution of the accused, together with certain other issues raised at the Status Conference on 10 June 2008, Case No. ICC-01/04-01/06OA13, 21 October 2008, paras. 87-90.

2. Ibid, para. 84.



بعدی شرایطی ایجاد شود که ادامه‌ی دادرسی با حفظ معیارهایی دادرسی عادلانه امکان پذیر نشود... اگر عوامل توقف دادرسی برطرف گردد، شعبه‌ای که رای به توقف دادرسی داده است در صورتی که دلایل دیگری برای نقض معیارهای دادرسی عادلانه وجود نداشته باشد و بتوان رعایت حقوق متهم را برای محاکمه‌ی بدون تاخیر تضمین کرد، ممکن است به رفع توقف دادرسی حکم دهد...»<sup>۱</sup>.

استدلال شعبه تجدیدنظر در رابطه با ماهیت مشروط بودن توقف دادرسی در حالی بود که قرار توقف دادرسی صادر شده از سوی شعبه بدوی دارای ماهیت مطلق و غیرمشروط بود و اظهارات غیررسمی قضات شعبه بدوی در رابطه با صلاحیت شعبه‌ی تجدیدنظر برای رفع احتمالی توقف دادرسی، حتی آن را مشروط نمی‌ساخت. در حالی که این رای در راستای عدم تحقق دادرسی عادلانه صادر شده بود، شعبه بدوی هیچ شرایطی را در صدور قرار توقف دادرسی مدنظر قرار نداده بود. از این منظر شعبه بدوی امکان از سرگیری محاکمه را در آینده‌ای نامعلوم قاعده مند نکرده بود. چراکه به اعتقاد شعبه بدوی، «شعبه پس از صدور رای توقف دادرسی در این رابطه هیچ صلاحیت و اختیار دیگری ندارد، به این معنا که تا زمانی که رفع توقف از سوی شعبه‌ی تجدیدنظر صورت نگیرد، محاکمه در همه ابعادش متوقف است»<sup>۲</sup>.

### نتیجه

پرونده لوبانگا اولین تجربه دیوان کیفری در آزمودن محتویات اساسنامه دیوان کیفری در رعایت الزامات دادرسی عادلانه است. یکی از ابعاد این الزامات، حق متهم در برخورداری از دلایل تبرئه کننده جمع‌آوری شده توسط دادستان است. افشای این دلایل به موجب ماده (۲) ۶۷ اساسنامه از تکالیف دادستان است که به متهم اجازه می‌دهد با اشراف به این دلایل، خود را برای دفاع از اتهامات آماده کند. این شرایط در حالی است که دادستان برای جمع‌آوری دلایل، به قراردادهای محرمانه‌ای متوسل شده است که در ماده (۳) ۵۴(e) اساسنامه پیش بینی شده است. دادستان به موجب این قراردادها، دلالی را در اختیار می‌گیرد که حق افشاء

1. Ibid, para. 75.

2. Ibid, para. 94.



آن‌ها را به دیوان یا متهم ندارد، مگر اینکه طرف قرارداد این اجازه را به او بدهد. حال آن که هدف اصلی از تشکیل دیوان کیفری بین‌المللی اثبات جرم با تحقق معیارهای دادرسی عادلانه است ولی دادستان در عمل به دنبال اثبات جرم بدون رعایت این معیارها است.

دیوان کیفری بین‌المللی از دو جنبه عملکرد دادستان را به چالش می‌کشد. اولاً اینکه؛ دادستان به موجب قراردادهای محرمانه‌ی مقرر در ماده (e)(۳) ۵۴ اساسنامه دلائل جهت دهنده را در اختیار گرفته است تا اینکه با توسل به آنها به جمع‌آوری دلائل مثبت‌ی جرم بپردازد. در حالی که دادستان از دلائل جهت دهنده به عنوان دلائل مثبت‌ی جرم در دیوان کیفری بین‌المللی استفاده کرده و به دنبال جمع‌آوری دلائل جدید نرفته است. در عین حال که برای افشای دلائل جهت دهنده به اشخاص ثالث خارج از دادرسی نیز وابسته است. اگر دادستان از دلائل جهت دهنده برای جمع‌آوری دلائل جدید استفاده می‌کرد، این وابستگی به اشخاص ثالث نیز خودبه‌خود از بین می‌رفت و دیگر برای افشای دلائل متعلق به دادستان، تعهدات قراردادی دادستان تحت الشعاع قرار نمی‌گرفت. ثانیاً اینکه؛ افشای دلائل تبرئه‌کننده به متهم از تکالیف مقرر برای دادستان در ماده (۲) ۶۷ اساسنامه است که محاکمه متهم بدون انجام این تکلیف با معیارهای دادرسی عادلانه در تعارض است. دیوان کیفری بین‌المللی بر انجام این تکلیف نظارت دارد و باید در ابتدای محاکمه مطمئن شود که این تکلیف نسبت به متهم رعایت شده باشد، در غیر این صورت حق دارد که از دادستان اجرای این تکلیف را بازخواست کند و نسبت به عدم اجرای آن واکنش نشان دهد.

دیوان کیفری بین‌المللی در واکنش به عملکرد دادستان در مرحله اول قائل به این است که اتهامات مرتبط با دلائل افشاء نشده پس گرفته شوند و محاکمه صرفاً نسبت به اتهاماتی ادامه یابد که دلائل مرتبط با آن به متهم افشاء شده‌اند. دیوان کیفری بین‌المللی در مرحله دوم بر این امر تأکید می‌کند که دلائل افشاء نشده به متهم در جلسه یکطرفه و بدون حضور متهم و غیرعلنی صرفاً در اختیار دیوان کیفری بین‌المللی قرار گیرد تا قضاوت نسبت به تاثیر احتمالی آن در رای آتی دیوان کیفری بین‌المللی نسبت به متهم واقف شوند. لیکن هیچ یک از این دو رویکرد، همکاری دادستان را با دیوان کیفری بین‌المللی بر نمی‌انگیزد تا اینکه دیوان کیفری بین‌المللی به این نتیجه می‌رسد که دادرسی را به دلیل از بین رفتن معیارهای

دادرسی عادلانه در حق متهم متوقف سازد.

لیکن دادستان در اعتراض به تحلیل قضات استدلال می‌کند که رویکرد دیوان کیفری بین‌المللی در تفسیر مواد (e)(۳) ۵۴ و (۲) ۶۷ اساسنامه رویکردی اشتباه است. دادستان معتقد است که اولاً؛ الزامات ناشی از ماده (e)(۳) ۵۴ اساسنامه مبین تفکیک دلائل جهت دهنده از دلائل مثبته جرم نیست و او را از در اختیار گرفتن دلائل به عنوان دلائل مثبته‌ی جرم منع نمی‌کند. ثانیاً؛ دیوان کیفری بین‌المللی در واکنش به عدم افشای دلائل تبرئه‌کننده قدری تعجیل کرده است. در حالی که چشم‌انداز وسیعی در برابر دیوان کیفری بین‌المللی برای احتمال افشای دلائل تبرئه‌کننده به متهم وجود دارد، دیوان کیفری بین‌المللی نباید عجولانه اعلام کند که زمینه دادرسی عادلانه از بین رفته است و دادرسی را متوقف سازد. این جدال میان دیوان کیفری بین‌المللی و دادستان در حالی است که شعبه‌ی تجدیدنظر در اعتراض دادستان به رویه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی جانب شعبه‌ی بدوی را می‌گیرد و از عملکرد قضات در مقابل عدم افشای دلائل تبرئه‌کننده دفاع می‌کند. شعبه تجدیدنظر در مرحله اول صرف واکنش شعبه‌ی بدوی و متوقف ساختن دادرسی را به لحاظ عدم رعایت الزامات دادرسی عادلانه تحسین می‌کند و در مرحله دوم این توقف دادرسی را نسبی و مقید به شروط تشخیص می‌دهد که با افشای دلائل به حالت قبل از توقف خود برمی‌گردد. به این معنا که در هر زمانی پس از توقف دادرسی، اگر دادستان دلائل تبرئه‌کننده را به متهم افشاء سازد، شعبه بدوی باید محاکمه را مجدداً از سر بگیرد.



## منابع

### الف) کتب و مقالات

۱. محمدنسل، غلامرضا، **مجموعه مقررات دیوان بین‌المللی کیفری**، تهران، انتشارات دادگستر، چ ۲، ۱۳۹۱.
2. Ambos, K., **Confidential Investigations (Article 54(3)(E) ICC Statute) vs. Disclosure Obligations: the Lubanga Case and National Law**, *New Criminal Law Review*, Vol. 12, No. 42009).
3. Ambos, K., and D. Miller, **Structure and Function of the Confirmation Procedure before the ICC from a Comparative Perspective**, *International Criminal Law Review*, Vol. 7, No. 2-3 (2007).
4. Arsajani, M. H., and W. M. Reisman, **The Law in Action of International Criminal Court**, *American Journal of International Law*, Vol. 99 (2005).
5. Caianiello, M., **Disclosure before the ICC: The Emergence of a New Form of Policies Implementation System in International Criminal Justice?**, *International Criminal Law Review*, Vol. 10 (2010).
6. Kuschnik, B., **International Criminal Due Process in the Making: New Tendencies in the Law of Non-Disclosure in the Proceedings before the ICC**, *International Criminal Law Review*, Vol. 92009).
7. Spronken, T., **Global Legal Practice Symposium: Protection of Attorney-Client Privilege in Europe**, *Pennsylvania State International Law Review*, Vol. 27 (2008).
8. Stuart, H. V., **ICC in Trouble**, *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 6 (2008).

### ب) قرارها و آراء

9. Prosecutor v Lubanga, **Decision on the consequences of non-disclosure of exculpatory materials covered by Article 54(3)(e) agreements and the ap-**



**plication to stay the prosecution of the accused, together with certain other issues raised at the Status Conference on 10 June 2008**, Case No. ICC-01/04-01/06-1401, 13 June 2008.

10. Prosecutor v Lubanga, **Decision Regarding the Timing and Manner of Disclosure and the Date of Trial**, Case No. ICC-01/04-01/06-1019, 9 November 2007.

11. Prosecutor v Lubanga, **Mandat d'Arrêt**, Case No. ICC-01/04-01/06-2, 10 February 2006.

12. Prosecutor v Lubanga, **Order scheduling the first appearance of Mr Thomas Lubanga Dyilo**, Case No. ICC-01/04-01/06-38, 17 March 2006.

13. Prosecutor v Lubanga, **Transcript of the first appearance**, Case No. ICC-01/04-01/06-T-3-ENG, 20 March 2006.

14. Prosecutor v Lubanga, **Submission of the Document Containing the Charges pursuant to Article 61(3)(a) and of the List of Evidence pursuant to Rule 121(3)**, Case No. ICC-01/04-01/06-356, 28 August 2006.

15. Prosecutor v Lubanga, **Decision on the confirmation of charges**, Case No. ICC-01/04-01/06-803-IEN, 29 January 2007.

16. Prosecutor v Lubanga, **Transcript of the status conference**, Case No. ICC-01/04-01/06-T-50-ENG, 4 September 2007.

17. Prosecutor v Lubanga, **Request for submissions on the subjects that require early determination**, Case No. ICC-01/04-01/06-936, 18 July 2007.

18. Prosecutor v Lubanga, **Transcript of the status conference**, Case No. ICC-01/04-01/06-T-52-ENG, 1 October 2007.

19. Prosecutor v Lubanga, **Transcript of the status conference**, Case No. ICC-01/04-01/06-T-79-ENG, 13 March 2008.

20. Prosecutor v Lubanga, **Transcript of the status conference**, Case No. ICC-



01/04-01/06-T-65-ENG, 13 December 2007.

21. Prosecutor v Lubanga, **Transcript of the status conference**, Case No. ICC-01/04-01/06-T-78-ENG, 12 March 2008.

22. Prosecutor v Lubanga, **Prosecution's submission on Article 54(3)(e) confidentiality agreements**, Case No. ICC-01/04-01/06-1267, 7 April 2008.

23. Prosecutor v Lubanga, **Prosecution's submission on undisclosed documents containing potentially exculpatory information**, Case No. ICC-01/04-01/06-1248, 28 March 2008.

24. Prosecutor v Lubanga, **Order on the 'Prosecution's submission on undisclosed documents containing potentially exculpatory information'**, Case No. ICC-01/04-01/06-1259, 3 April 2008.

25. Prosecutor v Lubanga, **Prosecution's additional information on the Undisclosed Evidence**, Case No. ICC-01/04-01/06-1281, 15 April 2008.

26. Prosecutor v Lubanga, **Transcript of the status conference**, Case No. ICC-01/04-01/06-T-86-ENG, 6 May 2008.

27. Prosecutor v Lubanga, **Prosecution's information on documents that were obtained by the Office of the Prosecutor from the United Nations pursuant to Article 54(3)(e) on the condition of confidentiality and solely for the purpose of generating new evidence and that potentially contain evidence that falls under Article 67(2)**, Case No. ICC-01/04-01/06-1364, 2 June 2008.

28. Prosecutor v Lubanga, **Judgment on the Appeal of Mr. Thomas Lubanga Dyilo against the Decision on the Defense Challenge to the Jurisdiction of the Court pursuant to article 19 (2) (a) of the Statute of 3 October 2006**, Case No. ICC-01/04-01/06-772, 14 December 2006.

29. Prosecutor v Lubanga, **Réponse de la Défense au mémoire déposé par le Procureur au soutien de son appel contre la Décision du 13 juin 2008**



**ordonnant la suspension des procédures**, Case No. ICC-01/04-01/06-1447, 25 July 2008.

30. Prosecutor v Lubanga, **Decision on the Prosecution's Application for Leave to Appeal the 'Decision on the consequences of non-disclosure of exculpatory materials covered by Article 54(3)(e) agreements and the application to stay the prosecution of the accused'**, Case No. ICC-01/04-01/06-1417, 2 July 2008.

31. Prosecutor v Lubanga, **Judgment on the appeal of the Prosecutor against the decision of Trial Chamber I entitled 'Decision on the consequences of non-disclosure of exculpatory materials covered by Article 54(3)(e) agreements and the application to stay the prosecution of the accused, together with certain other issues raised at the Status Conference on 10 June 2008'**, Case No. ICC-01/04-01/06OA13, 21 October 2008.

32. Situation in the Democratic Republic of the Congo, **Decision assigning the situation in the Democratic Republic of Congo to Pre-Trial Chamber I**, Case No. ICC-01/04-1, Annex of the decision, 6 July 2004.

33. Situation in the Democratic Republic of the Congo, **Judgment on the Prosecutor's Application for Extraordinary Review of Pre-Trial Chamber I's 31 March 2006 Decision Denying Leave to Appeal**, Case No. ICC-01/04-168, 13 July 2006.