

## محاكمة غیابی در دیوان کیفری بین‌المللی تأثیر متقابل پرونده کنیا و مصوبات مجمع عمومی کشورهای عضو

سیده‌طاهره خبازی خادری<sup>۱</sup>  
سیدمهدی سیدزاده ثانی<sup>۲</sup>

### چکیده

در حقوق کیفری بین‌المللی ممنوعیت محاكمة غیابی ارجحیت داشته و حضور متهم در دادرسی که بر اصولی نظیر اصل تناظر، تساوی سلاح‌ها و حق دفاع برابر متکی است، به‌عنوان بخشی از حقوق وی برای رسیدگی عادلانه به رسمیت شناخته شده است. در راستای پذیرش چنین حقی در عرصه بین‌الملل، یکی از متهمین پرونده‌های مطروحه در دیوان کیفری بین‌المللی خواستار چشم‌پوشی از حق خود شده و درخواست معافیت از حضور در دادرسی را ارائه نمود. طرح این تقاضا موجب بروز مباحث چالشی و حتی بازبینی مقررات مربوط به حضور متهم در دادرسی‌های دیوان کیفری بین‌المللی گردید. این مقاله ضمن بررسی پرونده ویلیام روتو و جاشوا سنگ مقررات اساسنامه را در این خصوص توضیح داده و نظرات شکل گرفته حول این مقررات را در قالب شرح و نقد آراء دیوان در رابطه با پرونده مذکور بیان می‌نماید. تأثیر این پرونده بر مجمع عمومی کشورهای عضو بخش دیگر این مقاله را به خود اختصاص می‌دهد که موجبات بازبینی مقررات مربوط به محاكمة غیابی را تحت قواعد ۱۳۴ مکرر، ۱۳۴ سوم و ۱۳۴ چهارم قواعد دادرسی و ادله فراهم آورد. با تصویب این قواعد، امکان رسیدگی غیابی و معافیت از حضور متهم در دادرسی، با لحاظ برخی شرایط، فراهم گردید.

**واژگان کلیدی:** دیوان کیفری بین‌المللی، محاكمة غیابی، حق حضور متهم در دادرسی، بازبینی قواعد، معافیت از حضور.

<sup>۱</sup> دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه فردوسی مشهد، نویسنده مسئول: khabbazi@mail.um.ac.ir  
<sup>۲</sup> استادیار گروه حقوق دانشگاه فردوسی مشهد

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۲/۲۱ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۰۳/۱۸

## Absentia trial in the international criminal court

### Interaction of Kenyan case and the General Assembly's enactments

**SeyyedeH Tahereh Khabbazikhadar<sup>1</sup>**

Ph.D. Candidate of Criminal Law and  
Criminology, Ferdowsi University of  
Mashhad, Iran

**Seyyed Mahdi Seyyedzadehsani**

Assistant Professor of Law, Ferdowsi  
University of Mashhad, Iran

#### Abstract

In the international criminal law, the prohibition of absentia trial is preferable and the defendant's presence at the court hearing, that based on principles of contradictoriness, equality of arms and equal defense right, has been recognized as part of his rights for fair trial. In association with the acceptance of this right in the international arena, one of the defendants of the ICC cases demanded that his right to be waived and requested an exemption from attending the hearing. The emergence of this demand led to controversial issues, even caused the rules of the presence of the accused during the ICC trial to be amended. This article, while reviewing the case of William Ruto and Joshua Sang, explains the provisions of the Rome Statute in this matter and describes the different point of views about this matter. So; the ICC's decisions on this case have been described critically. The effect of this case on the General Assembly of States Parties is another part of this article that resulted to enacting amendments to regulations about absentia trial under Rules 134bis, 134ter, 134quater of the Rules of Procedure and Evidence. By enacting these rules, the possibility of absentia trial and exemption from presence of the accused, with some conditions, was provided.

**Keywords:** International Criminal Court, Absentia Trial, The Right of the Accused Present at Trial, Amending the Rules, Presence Exemption.

#### مقدمه

اصول بنیادین حاکم بر دادرسی را امروزه با توجه به موضوع آن‌ها در سه بخش بررسی می‌نمایند: الف) اصولی که آزادی و برابری را در دادرسی تعیین می‌نماید؛ ب) اصولی که مربوط به نقش تعیین کننده متقابل اصحاب دعوی و قاضی است؛ ج) اصولی که مربوط به خصوصیات دادرسی است

<sup>1</sup> Corresponding Author: khabbazi@mail.um.ac.ir

(Shams, 2002, p. 119). اصول مربوط به خصوصیات و آیین دادرسی که دارای تقسیمات مدنی و کیفری است در دهه‌های اخیر تحت تأثیر زمینه‌های حقوق بشری دچار تحولات بسیار شده است. با تصویب اعلامیه جهانی حقوق بشر، اسناد بشردوستانه بین‌المللی و کنوانسیون‌های منطقه‌ای حقوق بشر، مناسبات حقوقی در سطح بین‌الملل بر این پایه از نو طراحی شد و عدالت کیفری بین‌المللی نیز بیش‌ازپیش با آموزه‌های حقوق بشری عجین گردید. بر همین اساس آیین دادرسی با تنظیم و رعایت برخی قواعد، ابزاری مؤثر در جهت حمایت از حقوق و آزادی‌های افراد به وجود آورد که غایت آن تبیین حق و عدالت بود. بسیاری از اصول دادرسی کیفری، به‌عنوان مصادیق بارز حقوق بشر، در لابه‌لای قوانین مربوط به آیین دادرسی کیفری پیش‌بینی شد و امروزه درباره اینکه حقوق و امتیازات مذکور در آیین دادرسی کیفری، از اساسی‌ترین مفاهیم مربوط به حقوق بشر است، یک اتفاق نظر عمومی وجود دارد (Jahed; Khodadadi & Ghayour, 2014, p. 8). حق حضور متهم در دادرسی یا به تعبیر دیگر، منع رسیدگی غیابی یکی از همین قواعد به شمار می‌آید که خود به پشتوانه اصولی چون منصفانه بودن دادرسی، اصل تناظر و برابری سلاح‌ها، رعایت حقوق دفاعی متهم و اصل دادرسی علنی توجیه می‌شود.

با توجه به آن که یک سوی دعاوی کیفری از امکانات دولتی و نیروی متخصص بهره‌مند است و اگر از متهم حمایت نشود رهایی وی در صورت بی‌گناهی دشوار خواهد بود، حمایت‌هایی نظیر برابری در مقابل دادگاه، دسترسی به تسهیلات دفاعی لازم، استفاده از وکیل مدافع، حق محاکمه علنی و حق حضور متهم در دادرسی از مهم‌ترین حمایت‌هایی هستند که برای تعدیل نابرابری امکانات میان دو طرف دعوی و برگزاری دادرسی به‌صورت عادلانه مورد ملاحظه قرار می‌گیرد. اصل دادرسی منصفانه تحت عنوان حق بر دادرسی عادلانه در حوزه‌های مختلف حقوق بین‌الملل، به‌ویژه نظام بین‌المللی حقوق بشر، حقوق بین‌الملل بشردوستانه و حقوق کیفری بین‌المللی در زمره حقوق مسلم و اساسی افراد شناخته شده<sup>۱</sup> و از چنان شأن و جایگاهی برخوردار گردیده که دیگر اعتبار بین‌المللی آن مرهون اسناد و معاهدات بین‌المللی نیست، بلکه از اصول کلی حقوق به شمار رفته و حتی برخی آن را در ردیف قواعد آمره بین‌المللی قرار داده‌اند (Moazami & namamian, 2015, p. 118; Rostami Ghazani, 2013, p. 67).

یکی از اجزای مهم دادرسی عادلانه، اصل تساوی سلاح‌هاست. دلایل حقوقی زمانی معتبر هستند که در حضور طرف مقابل طرح شده و وی نیز امکانات برابر برای پاسخگویی به آن‌ها را داشته باشد

<sup>1</sup> For more details see: Ahmadi, 2017, p. 126

(Saghian, 2006, p. 80). بنابراین فلسفه حق حضور متهم در دادرسی و ممنوعیت محاکمه غیابی را از اصل برابری سلاح‌ها نیز می‌توان استنباط کرد. کمیته حقوق بشر در مورد مفهوم محاکمه منصفانه اظهار می‌دارد: «این مفهوم باید به گونه‌ای تفسیر گردد که نیازمند تحقق برخی شرایط نظیر حق برابری طرفین و رعایت اصل دادرسی‌های دوسویه باشد و هرگاه متهم نتواند در دادرسی حضور یابد یا اطلاعات لازم را در اختیار نماینده حقوقی‌اش بگذارد، این الزامات رعایت نشده است». از نظر کمیسیون اروپایی حقوق بشر نیز حضور نماینده دادرسی و عدم دعوت از متهم یا وکیل او در مرحله تجدیدنظر، جایی که رسیدگی ماهوی صورت گرفته و حکم صادر شده است، نقض آشکار اصل برابری اصحاب دعوی و نادیده گرفتن منصفانه بودن محاکمه است (Omidi, 2000, p. 11).

اصل رعایت حقوق دفاعی اقتضا دارد متهم برای دفاع از خویش از جریان دعوی، اظهارات شاکه و مقامات قضایی، دلایل و اسنادی که آن‌ها به دادگاه ارائه کرده‌اند آگاه باشد، به همین سبب حضور در جلسه محاکمه ضروری تلقی شده و از حقوق اساسی متهم به شمار می‌آید. از طرف دیگر از آنجاکه ممکن است تحقیقات صورت گرفته و ادله جمع‌آوری شده در مراحل قبل از محاکمه دارای نواقصی باشند، لذا چنانچه دادگاه بدون حضور متهم به اتهام رسیدگی نماید امکان اینکه محاکمه به صورت یک‌طرفه صورت پذیرد، زیاد است. بر همین اساس، اصل رعایت حقوق دفاعی که حق حضور متهم در دادگاه یکی از متفرعات آن به شمار می‌آید، با تضمین اصل دادرسی منصفانه و اصل برابری سلاح‌ها حاصل می‌شود. برخی از آراء صادر شده از سوی دیوان اروپایی حقوق بشر در زمینه حق حضور متهم در جلسه دادگاه و امکان داشتن فرصت کافی برای دفاع با حضور یا بدون حضور وکیل مدافع به‌خوبی نشان می‌دهد که اصل برابری سلاح‌ها چگونه موجب تقویت و تأکید بر قلمرو حقوق دفاعی شده است (Saghian, 2006, p. 85).

همچنین علنی بودن دادرسی به منزله یکی از شاخص‌های اساسی حق بر محاکمه عادلانه، نیازمند الزاماتی است که حضور متهم در دادگاه یکی از این لوازم به شمار می‌آید (Nikoyee, 2006, p. 219). به این ترتیب عدول از حق حضور متهم در دادرسی و برگزاری محاکمه به صورت غیابی، نقض اصول دادرسی منصفانه و نادیده گرفتن حقوق اساسی افراد تلقی می‌شود. همچنین از اصل برائت می‌توان در جهت ممنوعیت محاکمه غیابی کمک گرفت (Nobahar, 2010, p. 44 quoted in Aghaei).  
(Janatmakan, 2010, p. 2)، چراکه حق برخورداری از محاکمه عادلانه جلوه‌ای از اصل برائت است. بر پایه اصل برائت هیچ کس از نظر قانون مجرم شناخته نمی‌شود، مگر آنکه جرم او در دادگاه صالح ثابت شود (Nobahar, 2013, p. 69). به‌طور کلی از نظر کمیته حقوق بشر سازمان ملل محروم نمودن متهم از

تضمین‌های یک محاکمه منصفانه خودبه‌خود نقض اصل برائت محسوب می‌شود (Omidi, 2000, p. 17).

بر این اساس، قسمت چهارم بند ۳ ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (۱۹۶۶) حق حضور متهم را به رسمیت شناخته و آن را به‌عنوان یکی از حقوق متهم مورد حمایت قرار داده است. این ماده مقرر می‌دارد: «در رسیدگی به هر اتهام کیفری علیه متهم، هر کس حق دارد که با تساوی کامل، از حداقل حقوق تضمین شده ذیل برخوردار گردد: ... (د) در محاکم حاضر شده و از خودش شخصاً یا از طریق وکیل انتخابی دفاع کند». این حق در ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر که اشاره به دادرسی عادلانه دارد، هرچند به‌صراحت ذکر نگردیده، اما دیوان اروپایی حقوق بشر اعلام کرده است که موضوع و هدف ماده ۶ آن است که متهمان از حق مشارکت در جلسه رسیدگی بهره‌مند باشند.<sup>۱</sup> کمیته حقوق بشر در تفسیر این تضمین گفته است که متهم یا وکیل او باید از حق شرکت و دفاع فعال در تمام مراحل تحقیق و رسیدگی برخوردار باشند، همچنان که در صورت اعتقاد به غیرمنصفانه بودن محاکمه از حق اعتراض به دادگاه برخوردارند (Nikoyee, 2006, p. 226).

در قسمت (د) بند ۲ ماده ۸ کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر به‌ضرورت تضمین حق حضور اشاره شده است. همچنین قسمت دوم بند ۱ ماده ۷ منشور آفریقایی حقوق بشر حضوری بودن دادرسی را بیان داشته و نیز اساسنامه دادگاه کیفری برای یوگسلاوی سابق (بند (د) پاراگراف چهارم ماده ۲۱)، اساسنامه دادگاه رواندا (بند (د) پاراگراف چهارم ماده ۲۰) و اساسنامه دادگاه ویژه سیرالئون (بند سوم پاراگراف چهارم ماده ۱۷) با تصریح به‌ضرورت حضور متهم در دادگاه از ممنوعیت برگزاری محاکمه غیابی حکایت دارند. حتی دبیر کل سازمان ملل متحد درباره تشکیل دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی اعلام کرد که دادرسی تا زمانی که متهم به‌طور فیزیکی نزد دادگاه بین‌المللی حضور یابد، شروع نخواهد شد و تأکید بسیاری بر این مسئله وجود داشت که رسیدگی غیابی نباید در اساسنامه این دادگاه مقرر شود؛ زیرا با ماده ۱۴ میثاق در تعارض است (Ibid, p. 227).<sup>۲</sup> دیوان کیفری بین‌المللی هم بر این حق مهر تأیید نهاده و در

<sup>۱</sup> در این رابطه می‌توان به برخی آرای دیوان اروپایی حقوق بشر اشاره داشت که حق حضور در جلسه دادگاه را برای متهم به رسمیت شناخته است (For more details see: Nikoyee, 2006, pp. 226-227).

<sup>۲</sup> در این خصوص اساسنامه دادگاه‌های نظامی بین‌المللی نورنبرگ (ماده ۱۲) و توکیو (بند ج ماده ۱۲) صریحاً پیش‌بینی کرده‌اند که نسبت به متهمان غایب نیز می‌توان رسیدگی کرد. البته با توجه به اینکه سالیان درازی از تشکیل دادگاه‌های کیفری بین‌المللی نورنبرگ و توکیو می‌گذرد، علت اصلی نقایص موجود در اساسنامه و عملکرد دادگاه‌های یاد شده را می‌توان در نبود اسناد بین‌المللی راجع به حقوق متهم در آن

اساسنامه دیوان آن را مورد پذیرش قرار داده است. حق حضور متهم در دادرسی در قوانین ایران نیز به موجب ماده ۳۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری به رسمیت شناخته شده است. به موجب این ماده دادگاه با تعیین وقت رسیدگی و ابلاغ آن به شاکی یا مدعی خصوصی، متهم، و کیل یا وکلای آنان، دادستان و سایر اشخاصی که باید در دادگاه حاضر شوند، آنان را برای شرکت در جلسه رسیدگی احضار می‌کند. در همین راستا ماده ۳۴۳ قانون مزبور نیز جهت فراهم آمدن امکان حضور متهم در دادگاه و ایجاد فرصت دفاع برای وی، اجازه صدور احضاریه با مهلت کمتر از یک هفته را نپذیرفته است و مقرر می‌دارد: «فاصله بین ابلاغ احضاریه تا جلسه رسیدگی نباید کمتر از یک هفته باشد». همچنین در ادامه به دلیل پذیرفتن حق حضور در دادرسی برای متهم در ماده قبل، بیان می‌دارد: «هرگاه متهم عذر موجهی داشته باشد، جلسه رسیدگی به وقت مناسبی موکول می‌شود». علاوه بر این میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (۱۹۶۶) در بهمن ۱۳۵۴ به تصویب قوه مقننه ایران رسیده و در نتیجه قدرت اجرایی آن معادل سایر قوانین و مقررات موضوعه داخلی است، لذا به لحاظ حقوقی رعایت تضمین‌های مورد نظر یک دادرسی عادلانه، از جمله حق حضور متهم در دادرسی، الزامی است.

#### بیان مسئله

گرچه ممنوعیت محاکمه غیابی و لزوم حضور در جلسه دادگاه به عنوان یکی از حقوق متهم در تعداد زیادی از اسناد مهم بین‌المللی ذکر گردیده و در حقوق داخلی بسیاری از کشورها، خصوصاً کشورهای که دارای نظام حقوقی کامن‌لا هستند، مورد تأیید واقع شده، همچنین زیر مجموعه اصولی تلقی می‌شود که در حقوق بین‌الملل به صورت قاعده عرفی مورد پذیرش قرار گرفته‌اند، اما اختلافات هنگام مذاکرات مربوط به تدوین اساسنامه رم باعث شد که هیچ اجماعی در زمینه محاکمه غیابی حاصل نشود (Aghaei, 2010, p. 13).<sup>1</sup> در پیش‌نویس اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی که در سال ۱۹۹۴ از سوی کمیسیون حقوق بین‌الملل تهیه و تدوین شده بود، مقررات خاصی در خصوص رسیدگی به پرونده

زمان جستجو کرد، به همین دلیل برای قوانین داخلی کشورهای پیروز جنگ سهم بسزایی در نظر گرفته شد؛ اما تحولات نیم قرن گذشته در زمینه حقوق متهم نشان داده است که این قوانین بکار گرفته شده در اساسنامه دادگاه‌های مذکور از چنان استحکامی برخوردار نبوده‌اند که در این خصوص به عنوان مبنا قرار گیرند (Razavifard & Ghorbanzadeh, 2016, p. 175). دادگاه ویژه لبنان نیز به عنوان یک دادگاه مختلط محاکمه غیابی را در ماده ۲۲ اساسنامه خود تجویز کرده است. ظاهراً پیش‌بینی محاکمه غیابی به اصرار هیات لبنانی صورت گرفته و دبیرکل سازمان ملل متحد نیز از آن حمایت کرده است. علی‌الخصوص اینکه در آیین دادرسی کیفری لبنان نیز محاکمه غیابی شناسایی شده است؛ با وجود این انتقادات زیادی نسبت به اختیارات وسیع دادگاه ویژه لبنان برای محاکمه غیابی صورت گرفته است (For more details (see: Aghaei Janatmakan, 2010, pp. 40-42).

متهمانی که از حضور در دادگاه امتناع می‌ورزیدند پیش‌بینی شده بود که مجموعه‌ای متفاوت از راه‌حل‌ها در آن وجود داشت، از جمله تجویز محاکمه غیابی تا اجباری کردن همه گزینه‌های حضور، قطع نظر از تمایل متهم برای مشارکت (Ibid). سرانجام متن اساسنامه تحت عنوان «محاكمه در حضور متهم» در ماده ۶۳ چنین تنظیم گردید: «متهم باید در خلال محاکمه حضور داشته باشد».

این اختصار و اجمال در بیان، دیوان کیفری بین‌المللی را در پرونده کشور کنیا با ابعاد بحث‌برانگیز و چالشی روبرو ساخت؛ چرا که از یک سو با توجه به اسناد متعدد بین‌المللی، حقوق کیفری بین‌الملل به سمت حق بودن حضور متهم در فرایند محاکمه گرایش داشت،<sup>۱</sup> و لذا امکان رسیدگی غیابی با صرف‌نظر نمودن متهم از حق خود مورد توجه قرار گرفته بود و از سوی دیگر متن اساسنامه دیوان اجمالاً الزام به حضور را تأیید می‌نمود. بنابراین در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی حق حضور متهم در رسیدگی، به «الزام به حضور» تبدیل و تغییر یافته است.<sup>۲</sup>

توضیح اینکه، هنگامی که متهم حق دارد در دادرسی حضور داشته باشد، این امر منافی با عدم امکان رسیدگی غیابی دادگاه نیست، مشروط بر آنکه متهم امکان آن را داشته باشد که از حق حضور در دادگاه استفاده نماید. اگر پذیرفته شود که حق متهم مبنی بر حضور در دادگاه مانع از رسیدگی غیابی می‌گردد، این امر را نیز باید پذیرفت که متهم با خودداری از حضور در دادگاه می‌تواند نهایتاً مانع از انجام دادرسی گردد. این تفسیر منتهی به «نتیجه‌ای آشکارا بی‌معنی و نابخردانه» می‌گردد<sup>۳</sup> و بنابراین باید مردود شناخته شود (David, 1995, p. 244). بعلاوه باید در نظر داشت که فرار متهم و خودداری او از استفاده از حقوقی که برای وی به رسمیت شناخته شده نباید اجرای عدالت را متوقف کرده و موجبات بی-کیفرمانی و تضییع حقوق بزه‌دیدگان را فراهم سازد. در نتیجه حق شناخته شده برای متهم جهت حضور در دادرسی به معنای آن است که رسیدگی غیابی در مورد متهم جایز نیست، مگر آنکه متهم مطمئناً از

<sup>۱</sup> اساسنامه رم نیز حضور متهم در محاکمه را (علاوه بر ماده ۶۳)، در ماده ۶۷(۱)(د) ذیل عنوان «حقوق متهم» بیان کرده است.

<sup>۲</sup> برخی پرونده‌های دیوان کیفری بین‌المللی همانند پرونده باراسا (Barasa)، قذافی (Gaddafi)، گیچرو و بت (Gicheru and Bett)، هارون و علی کشیب (Harun & Ali Kushayb)، حسین (Hussein) و موداکومورا (Mudacumura) در مرحله پیش از محاکمه باقی مانده است تا مظلومین دستگیر شده یا به طور داوطلبانه در دادگاه حاضر شوند. استدلال دادگاه کیفری بین‌المللی در این موارد آن است که دیوان اشخاص را در غیاب‌شان محاکمه نمی‌کند (ICC, 2018).

<sup>۳</sup> ماده ۳۲ کنوانسیون وین درباره حقوق معاهدات مقرر می‌دارد: «هر تفسیری که منتهی به بی‌معنی بودن متن شود باید مردود شناخته شود».

تعقیب خود مطلع باشد. اگر این شرط عملی شده باشد و متهم از حق حضور خود در دادگاه استفاده نکند، در این حال دادگاه می‌تواند حکم غیابی صادر نماید.<sup>۱</sup>

در چنین بستری طرح پرونده ویلیام روتو<sup>۲</sup> و جاشوا سنگ<sup>۳</sup> در دیوان کیفری بین‌المللی، به‌عنوان متهمان خشونت‌های واقع شده در کشور کنیا، باعث گردید فراز و فرودهای بسیاری در فرایند رسیدگی به پرونده مذکور طی شود که بررسی آن‌ها می‌تواند برای این سؤالات پاسخ مناسبی ارائه کند: آیا متهم می‌تواند نسبت به حضور مستمر در دادرسی عذر بیاورد؟ به عبارت دیگر آیا امکان رسیدگی غیابی در دادرسی‌های دیوان کیفری بین‌المللی وجود دارد؟ و تحت چه شرایطی متهم می‌تواند تقاضای معافیت از حضور در دادرسی را مطرح کند؟ بدین منظور ابتدا شرح مختصری از این پرونده بیان شده تا قدری با جریان آن آشنایی حاصل گردد، سپس با بررسی قواعد دیوان کیفری بین‌المللی نسبت به حضور متهم در دادرسی، به توصیف و نقد نظرات دیوان از قواعد مذکور در این زمینه که در پرونده حاضر مورد ملاحظه قرار گرفته است، می‌پردازد و در نهایت نیز تأثیر وضعیت این پرونده بر بازبینی قواعد دادرسی و ادله دیوان کیفری بین‌المللی تبیین می‌گردد.

### مروری بر نکات پرونده

در سال ۲۰۰۹ میلادی دادستان دیوان کیفری بین‌المللی مدارک و مستندات وسیعی را دریافت کرد که به‌موجب آن‌ها درخواست صدور مجوز رسمی شروع تحقیقات نسبت به وضعیت جمهوری کنیا در ارتباط با خشونت‌های پس از انتخابات ریاست جمهوری سال ۲۰۰۷ و ۲۰۰۸ میلادی این کشور را نمود (Office of the Prosecutor/ Request, 2009). این اولین باری بود که ریشه خشونت‌ها با مخاصمات و درگیری‌های نظامی داخلی مرتبط نبود بلکه به اغتشاشات سیاسی پس از انتخابات باز می‌-

<sup>۱</sup> به‌عنوان نمونه، دادگاه اروپایی حقوق بشر در دعوی کرومباخ علیه فرانسه ضمن آنکه مقرر می‌دارد: «حضور متهم در دادرسی به چند دلیل ضروری است»، با اکراه محاکمه غیابی را می‌پذیرد و پذیرش آن را با رعایت تضمین‌هایی همراه می‌کند: متهم باید رسماً از اتهامات علیه خود مطلع باشد؛ دلایلی در دست باشد که وی عامدانه از شرکت در جلسه محاکمه خودداری ورزیده است؛ متهم همواره از این حق برخوردار باشد که نزد دادگاه حاضر شده و تقاضا کند که محاکمه از نو آغاز شود، حتی اگر قبلاً محکوم شده باشد؛ متهم حق دارد برای دفاع از خود وکیل بگیرد (Aghaei Janatmakan, 2010, p. 7). همچنین ده سال پیش از گزارش دبیر کل سازمان ملل متحد درباره تشکیل دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق، کمیته حقوق بشر اعلام کرده بود که در اوضاع و احوال استثنایی این امکان وجود دارد که شخصی به طور غیابی مورد محاکمه قرار گیرد؛ مشروط بر آن که متهم از جریان رسیدگی آگاه شده و برای حضور در دادگاه در زمانی مناسب که بتواند از خود دفاع کند، احضار شده باشد (Nikoyee, 2006, p. 228).

<sup>۲</sup> William Ruto

<sup>۳</sup> Joshua Sang



گشت. همچنین نخستین باری بود که دادستان دیوان با اختیارات اساسنامه‌ای خود، بر اساس بند ج ماده ۱۳ و ماده ۱۵ درخواست مجوز آغاز تحقیقات را از شعبه مقدماتی دیوان می‌نمود. در ۳۱ مارس ۲۰۱۰ شعبه مقدماتی دوم دیوان با اکثریت آراء با درخواست دادستان موافقت نمود و به وی اجازه داد نسبت به جرائم بین‌المللی واقع شده در قلمروی کنیا در خلال سال‌های ۲۰۰۹-۲۰۰۷ تحقیقات خود را آغاز نماید (Pre-Trial Chamber II/ Decision, 2010).

در ۱۵ دسامبر همان سال دادستان دیوان طی دو درخواست جداگانه از شعبه مقدماتی تعیین شده تقاضا نمود که جهت حضور دوازده مظنون که دلایل معقولی وجود داشت که در قبال ارتکاب جرائم علیه بشریت در کنیا دارای مسئولیت کیفری هستند احضاریه صادر نماید (Office of the Prosecutor/ Application, 2010) در مارس ۲۰۱۱ شعبه مقدماتی دیوان کیفری بین‌المللی درخواست دادستان را اجابت کرده و علیه همه دوازده نفر مورد اتهام واقع شده احضاریه‌هایی را صادر نمود تا برای تأیید اتهامات حاضر شوند (Pre-Trial Chamber II/ Decision, 2011). یکی از پرونده‌هایی که در این ارتباط مطرح گردید مربوط به ویلیام روتو و شریک وی جاشوا سنگ است که متهم به ارتکاب جرائم علیه بشریت از رهگذر قتل، تجاوز، جابه‌جایی و اخراج اجباری<sup>۱</sup> در خشونت‌های پس از انتخابات سال ۲۰۰۸-۲۰۰۷ شدند (Open Society Justice Initiative, 2013, p. 10).

از چالش‌هایی که در مورد این پرونده بیان گردید آن بود که دولت کنیا ادعا می‌نمود برای رسیدگی به جرائم ارتكابی صلاحیت دارد و صلاحیت تکمیلی دیوان کیفری بین‌المللی مقرر می‌کند که نباید در کشوری مداخله نماید مگر آنکه آن کشور مایل یا قادر به رسیدگی به جرائم ارتكابی نباشد. به همین جهت دولت کنیا با استناد به اقداماتی که انجام داده بود به مداخلات صورت گرفته توسط دیوان اعتراض نمود (Block, 2014, p. 11). موضوع دیگری که در ارتباط با پرونده مذکور مطرح گردید، مسئله شهود بود که نگرانی‌های بسیاری در مورد ارعاب یا رشوه دادن به آن‌ها وجود داشت. به علاوه نشانه‌هایی حاکی از آن بود که به شهود پیشنهاد شده است تا علیه متهمان دروغ بگویند. برخی شهود نه تنها از ادای شهادت اجتناب نمودند بلکه بیان کردند که چگونه توسط دادستان دیوان اغوا شدند تا علیه متهمان شهادت کذب دهند. اعتبار برخی شهود نیز به دلیل آنکه متهم به ارتکاب جرایمی بودند زیر سؤال رفت. عدم دسترسی به شهود هم از دیگر مشکلات در این راستا بود (Ibid: p. 112-113).

<sup>۱</sup> بر اساس مواد ۲۵(الف)، ۱۷(الف)، ۷(د) و ۱۷(ح).

درخواست روتو برای عدم حضور فیزیکی مستمر در دادرسی‌های دیوان با استناد به موقعیت حکومتی وی پس از انتخابات ۲۰۱۳ که به شکل دموکراتیک وی را بر مسند معاون اولی رئیس‌جمهور نشانده، از دیگر چالش‌های موجود در این پرونده بود که به خصوص به علت همراه شدن با عملیات‌های تروریستی در این کشور مورد توجه دیوان قرار گرفت (Open Society Justice Initiative, 2013, p. 10). مبحث آتی این مقاله به بررسی قواعد دیوان کیفری بین‌المللی نسبت به حضور متهم در دادرسی یا به تعبیر دیگر محاکمه غیابی در قواعد دیوان می‌پردازد و شرحی تفصیلی از توصیف و نقد نظرات ارائه شده در زمینه مسئله اخیر را که در خصوص پرونده ویلیام روتو و جاشوا سنگ ذکر گردیده بیان می‌دارد.

### محاکمه غیابی در قواعد دیوان کیفری بین‌المللی

در مجموعه مقررات اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی از اصطلاح محاکمه غیابی استفاده نشده، لکن "حضور متهم در دادرسی" در متن اساسنامه مورد تصریح قرار گرفته است. در این خصوص بند نخست ماده ۶۳ تحت عنوان «محاکمه در حضور متهم» مقرر می‌دارد: «(۱) متهم باید در خلال محاکمه حضور داشته باشد. (۲) اگر متهم با حضور در جلسه اقدام به اخلاف در محاکمه کند، شعبه بدوی می‌تواند متهم را اخراج کند و در صورت لزوم ترتیباتی را مقرر خواهد نمود تا وی بتواند خارج از شعبه و با استفاده از فن‌آوری ارتباطی، جریان محاکمه را مشاهده و توصیه‌های لازم را به وکیل مدافع خود بنماید. چنین تدابیری فقط در شرایط استثنایی پس از آنکه راه حل منطقی جایگزین دیگر ناکافی تشخیص داده شد و فقط به مدت لازم، اعمال خواهد گردید.» در نتیجه تنها در یک مورد رسیدگی غیابی مورد تأیید اساسنامه دیوان قرار گرفته که آن هم فقط در شرایط استثنایی و به مدت لازم اعمال خواهد شد.

ماده ۶۷ (۱) اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی نیز بیان می‌دارد: «برای تصمیم‌گیری در مورد هر اتهامی، متهم مستحق یک دادرسی علنی (با رعایت مقررات این اساسنامه) خواهد بود، یک دادرسی منصفانه که بی‌طرفانه و با رعایت حداقل تضمینات زیر در کمال مساوات برگزار شود: ..... (د) حسب پاراگراف ۲ ماده ۶۳، در محاکمه حضور داشته باشد تا شخصاً و یا از طریق وکیل انتخابی از خود دفاع نماید.....» بنابراین با توجه به مقررات اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی حضور متهم در دادرسی‌های دیوان هم حق و هم تکلیف متهم به شمار آمده است. همچنین در این زمینه مقرراتی در ماده ۱۳۴ مکرر، ۱۳۴ سوم و ۱۳۴ چهارم قواعد دادرسی و ادله ذکر گردیده که در مباحث آینده به تفصیل به آن‌ها پرداخته خواهد شد. در بخش جلسات تأیید اتهامات قبل از محاکمه، ماده ۶۱ اساسنامه و مواد ۱۲۶-۱۲۴ قواعد دادرسی و ادله نیز

مقرراتی را بیان می‌دارند که قرار گرفتن این جلسات در شعب مقدماتی، خروج آن‌ها را از شمول موضوع این مقاله موجب می‌شود.

#### توصیف دیوان از قواعد مربوط به محاکمه غیابی

با آغاز رقابت‌های انتخاباتی ریاست جمهوری سال ۲۰۱۳ در کنیا، دو نفر از متهمین یکی از پرونده‌های مطروحه در مورد این کشور، یعنی ویلیام روتو و اهورو کنیاتا<sup>۱</sup> که در انتخابات پیشین رقیب یکدیگر بودند با یکدیگر ائتلاف کرده و این بار با کسب اکثریت آرای مردم برنده انتخابات شدند. کنیاتا به ریاست جمهوری برگزیده شد و روتو معاون اول وی گردید. بروز این اتفاق موجب گردید که متهمان دیوان کیفری بین‌المللی نه تنها از صاحبان زر و زور باشند بلکه با روشی دموکراتیک جزء مقامات عالی رتبه یک کشور گردند. همین مسئله موجبات شکل‌گیری تعاملات جدیدی را میان کشور کنیا و دیوان کیفری بین‌المللی رقم زد. در اولین اقدام وکلای روتو با بیان این مسئله که حضور در دادرسی حق متهم است و قواعد حقوق بین‌الملل عرفی این مسئله را به رسمیت شناخته‌اند، اظهار داشتند که روتو از این حق صرف‌نظر نموده است. آنان در آوریل سال ۲۰۱۳ با تقاضای کتبی از شعبه پنجم (الف) درخواست معافیت از حضور مستمر فیزیکی را برای روتو مطرح نمودند (Defence/Request, 2013) ایشان دلیل درخواست خود را رسیدگی به وظایف حاکمیتی ذکر کردند که روتو به‌عنوان معاون اول رئیس-جمهور کنیا به عهده داشت. در پرونده دیگری که به اتهامات اهورو کنیاتا رسیدگی می‌کرد وکلای مدافع کنیاتا نیز با الگوگیری از مسیر طی شده، در ۲۳ سپتامبر همان سال درخواست معافیت موکل خود را از حضور مستمر در دادگاه، تحویل شعبه پنجم (ب) نمودند (Defence/ Request, 2013).

شعبه پنجم (الف) با اکثریت آراء درخواست معافیت روتو را پذیرفت (Trial Chamber V(a)/ Decision, 2013) و بیان نمود که پرونده حاضر دارای شرایط استثنایی به جهت موقعیت خاص روتو است و قاضی مجاز می‌باشد با بکارگیری صلاح‌دید و اختیاراتش تحت ماده ۶۴ (۶) (و) اساسنامه رم<sup>۲</sup> و با توجه به ماده ۶۷ (۱) (د) و فرض بیگناهی مذکور در ماده ۶۶ معافیت متهم از حضور مستمر در دادرسی را بپذیرد (Hansen, 2013, p. 35). شعبه پنجم (ب) نیز با اعلان رأی خود مبنی بر موافقت با معافیت کنیاتا

<sup>۱</sup> Uhuru Kenyatta

<sup>۲</sup> ماده ۶۴- «وظایف و اختیارات شعبه بدوی: ..... (۶) در ایفای وظایف خود قبل یا در حین محاکمه، شعبه مقدماتی می‌تواند در صورت لزوم: ..... (و) در مورد هر مسأله مرتبط دیگری قرار صادر کند.»

از حضور مستمر در دادگاه، جلسات رسیدگی‌ای که حضور متهم در آن‌ها ضروری شمرده شده بود، احصاء و مورد تصریح قرار داد (Trial Chamber V(b)/ Decision, 2013).

اتخاذ تصمیم در مورد معافیت کنیاتا از حضور مستمر در دادگاه در حالی صورت گرفت که حدود دو ماه پیش از آن، در ۲۹ جولای سال ۲۰۱۳، دادستان دیوان با موافقت شعبه مربوطه از رأی شعبه پنجم (الف) که به پذیرش درخواست روتو رأی داده بود به شعبه تجدیدنظر دیوان شکایت برده بود (Office of the Prosecutor/ Appeal, 2013). شعبه تجدیدنظر هم علیرغم تأیید نظر شعبه بدوی مبنی بر اختیار دیوان در اعطای معافیت از حضور مستمر فیزیکی در دادگاه و عدم منع نسبت به تداوم دادرسی بدون حضور متهم، با این استدلال که مسئولیت‌ها و وظایف دولتی روتو محدودیت‌های دور از دسترسی برای او ایجاد نمی‌کند تا موجبی جهت معافیت او از حضور تلقی شود، رأی شعبه بدوی را نقض نمود (Appeals Chamber/ Decision, 2013).

البته شعبه تجدیدنظر با تفسیر ماده ۶۳(۱)، امکان درخواست متهم برای معافیت موردی و با توجه به شرایط هر پرونده را به رسمیت شناخت و این معافیت از حضور را مشروط به احراز شرایطی دانست که عبارتند از: وجود شرایط استثنایی و کاملاً ضروری بودن غیبت، عدم امکان استفاده از راهکارهای جایگزین مانند تعویق زمان دادرسی، و انصراف صریح متهم از حق بر حضور (Knottnerus, 2014, p. 3). با پذیرفته شدن تجدیدنظرخواهی دادستان، دادستانی دیوان بقای اعتبار رأی شعبه پنجم (ب) درباره کنیاتا را نشانه رفت و در ۲۸ اکتبر یعنی تنها ده روز پس از اعلام رأی شعبه پنجم (ب)، از آن شعبه درخواست بررسی مجدد نسبت به رأی خود را کرد (Office of the Prosecutor/ Motion, 2013). شعبه مذکور نیز با عطف توجه به رأی شعبه تجدیدنظر در نقض معافیت روتو و تعمیم‌پذیر دانستن آن رأی به پرونده کنیاتا، به دلیل اشتراک موضوع و ادله اقامه شده در اطراف آن، با رد رأی پیشین خود، معافیت اعطا شده به کنیاتا را مردود دانست و حکم به لزوم حضور کنیاتا در جلسات دادگاه به‌عنوان یک قاعده کلی نمود، گرچه امکان درخواست متهم برای معافیت موردی را به رسمیت شناخت (Ibid).

#### تحلیل توصیف دیوان از قواعد مربوط به محاکمه غیابی

توصیف شعبه بدوی دیوان کیفری بین‌المللی از قواعد مربوط به محاکمه غیابی در پرونده ویلیام روتو و جاشوا سنگ از چند جهت قابل بررسی می‌باشد که در ذیل به آن‌ها پرداخته می‌شود.

#### تفسیر نادرست از قواعد

تصمیم شعبه بدوی دیوان مبنی بر پذیرش درخواست معافیت از حضور مستمر در دادرسی که توسط روتو مطرح شده بود، بیشتر بر فرض حق بر حضور متهم در دادرسی استوار می‌باشد که با گرایش

حقوق کیفری بین‌الملل به این فرض، همراه است. صرف‌نظر از اینکه آیا واقعاً گرایش حقوق کیفری بین‌الملل بر به رسمیت شناختن حق بودن حضور متهم در فرایند محاکمه، به قاعده‌ای از قواعد حقوق بین‌الملل عرفی تبدیل شده یا نه<sup>۱</sup>، حقوق بین‌الملل عرفی با تفسیر ماده ۶۳ (۱) اساسنامه رم ارتباط کمی برقرار می‌کند، چرا که طبق ماده ۲۱<sup>۲</sup>، اساسنامه به خودی خود، عناصر اختصاصی جرائم و نیز قواعد دادرسی و ادله مربوط به آن، منابع اولیه حقوق در دیوان کیفری بین‌المللی محسوب می‌شوند، در حالیکه اصول و قواعد حقوق بین‌الملل منابع فرعی به شمار می‌آیند و زمانی می‌توانند مورد ملاحظه قرار گیرند که در منابع اولیه خلاء وجود داشته باشد. لیکن در پرونده حاضر و موضوع مورد بحث مقررات اساسنامه به صراحت بیان می‌دارند که متهم "باید" در طی محاکمات حضور داشته باشد (Hansen, 2013, p. 38). در واقع حق متهم بر حضور در دادرسی که در ماده ۶۷ (۱) (د) اساسنامه ذکر گردیده، تصریح نمی‌نماید که متهم می‌تواند از این حق چشم‌پوشی کند و همانگونه که دادستان دیوان در نظراتش بیان کرده بود چنانچه تدوین‌کنندگان اساسنامه تمایل داشتند، می‌دانستند که چگونه حضور متهم در دادرسی را قابل چشم‌پوشی سازند، همانطور که این مسئله را در ماده ۶۱ (۲)<sup>۳</sup> مد نظر قرار داده‌اند. در صورتی که

<sup>۱</sup> برخی حقوق‌دانان بین‌المللی از جمله آنتونیو کسسه در خصوص تشکیل یک قاعده بین‌المللی در این زمینه تردید دارند (Cassese, 2008, pp. 458-459; Aghaei Janatmakan, 2010, p. 14).

<sup>۲</sup> ماده ۲۱- «حقوق قابل اعمال: (۱) دیوان مقررات ذیل را اجرا خواهد کرد:

(الف) در وهله نخست، این اساسنامه، عناصر اختصاصی جرائم و قواعد دادرسی و ادله مربوط به آن را.

(ب) در مرحله دوم، حسب مورد، معاهدات قابل اجرا و اصول و قواعد حقوق بین‌الملل (از جمله اصول مسلم حقوق بین‌الملل منازعات مسلحانه) را.

(ج) در صورت فقدان موارد فوق، اصول عمومی حقوق که توسط دیوان از قوانین ملی نظام‌های حقوقی جهان استخراج شده باشد، از جمله، حسب مورد، قوانین ملی دولت‌هایی که معمولاً بر آن جنایت اعمال صلاحیت می‌کنند، مشروط بر آنکه اصول مذکور مغایر با این اساسنامه و حقوق بین‌الملل و هنجارها و معیارهای شناخته شده بین‌المللی نباشد....

<sup>۳</sup> ماده ۶۱- «حقوق قابل اعمال: ..... (۲) شعبه مقدماتی در موردی می‌تواند (بر اساس درخواست دادستان یا به میل خود) جلسه‌ای را در غیاب متهم به منظور تأیید اتهاماتی که دادستان رسیدگی به آنها را تقاضا کرده است، تشکیل دهد در صورتی که متهم:

(الف) حق حضور خود را ساقط کرده است؛ یا

(ب) فرار کرده یا پیدا نشده و همه اقدامات لازم برای تأمین حضورش در دیوان و اطلاع وی از اتهامات و اطلاع از اینکه جلسه استماعی به منظور تأیید آن اتهامات تشکیل خواهد شد به عمل آمده باشد.

در چنین موردی متهم باید توسط وکیل مدافع نمایندگی شود به شرط آنکه شعبه مقدماتی تشخیص دهد که این امر به نفع عدالت است.»

برعکس، علیرغم عدم ذکر این مسئله، ظاهر عبارت ماده ۶۳ (۱) به صراحت بر لزوم حضور متهم در دادرسی تأکید دارد (Office of the Prosecutor/ Response, 2013).

به بیان ساده‌تر اگر حضور در دادرسی بر مبنای اساسنامه رم هم حق و هم وظیفه متهم تلقی شود، بدیهی است که نمی‌تواند چشم‌پوشی شود. علاوه بر این، بند (۲) ماده ۶۳ واضح می‌سازد که متهم باید به گونه‌ای به اخلال در جلسه دادرسی ادامه دهد که شعبه بدوی ناچاراً وی را از حضور در دادرسی منع نماید. البته چنین تدبیری فقط در شرایط استثنایی و زمانی که راه حل دیگری را نتوان جایگزین نمود و تنها به مدت لازم به اجرا درخواهد آمد؛ بنابراین شرایط هم باید استثنایی و هم مربوط به یک موقعیت خاص باشد تا عدم حضور متهم در جلسه دادرسی اعمال گردد (Hansen, 2013, p. 36-37). از این گذشته بر اساس ماده ۳ (۱) کنوانسیون وین یک معاهده باید با حسن نیت، مطابق با معنای معمول عبارات متن معاهده و در پرتو هدف و موضوع آن تفسیر شود. این ماده یک قاعده اساسی در تفسیر مقررات را بیان می‌نماید که باید مورد توجه قرار گیرد. با توجه به این مسئله تفسیر ماده ۶۳ (۱) نیز باید با در نظر داشتن معنای معمول عبارات آن و بر مبنای موضوع و هدفش تفسیر گردد<sup>۱</sup> و تفسیر ارائه شده از سوی شعبه بدوی مخالف با چنین قاعده‌ای است (Ibid, p. 36).

#### تفسیر نادرست از اختیارات و وظایف شعبه بدوی

پس از آنکه شعبه بدوی دیوان با ارائه تفسیری مشتبه از ماده ۶۳ (۱)، رویکرد متفاوتی را نسبت به قواعد دیوان در خصوص حضور متهم در دادرسی در پیش می‌گیرد، با ذکر این مسئله که وظیفه متهم بر حضور، تعهد و وظیفه‌ای برای شعبه بدوی نسبت به این مسئله ایجاد نکرده و وظیفه وی در این مورد به دادگاه سرایت نمی‌نماید، از نظر خود مبنی بر تفسیری که از ماده ۶۳ (۱) ارائه نموده است، بیشتر حمایت کرد. این شعبه جهت دفاع از این قرائت خود بیان داشت که اگر تدوین‌کنندگان اساسنامه متمایل بودند وظیفه‌ای را در این خصوص بر دادگاه تحمیل نمایند، باید صریحاً ذکر می‌کردند که شعبه بدوی وظیفه دارد رسیدگی را تنها در حضور متهم بر گزار نماید (Ibid, p. 39). به نظر می‌رسد با این تفسیر شعبه

<sup>۱</sup> در متن اصلی ماده ۶۳ (۱) اساسنامه رم آمده است:

Article 63: Trial in the presence of the accused: (1) The accused "shall" be present during the trial.

توجه به متن اصلی نشان می‌دهد که عبارت به کار رفته در آن کلمه "shall" می‌باشد، در حالیکه تفسیر صورت گرفته از سوی شعبه بدوی دیوان آن را بر معنای "can" حمل نموده است تا بتواند به این نتیجه برسد که حضور مستمر روتو در دادرسی لازم نیست و این مساله با قاعده مذکور در ماده ۳ (۱) کنوانسیون وین در تضاد است (Hansen, 2013, p. 36).

مذکور پیشنهاد می‌دهد هنگامی که اساسنامه وظایفی را مطرح می‌کند، چنانچه دادگاه صریحاً به‌عنوان حامل وظیفه ذکر نشده باشد، وظیفه‌ای بر او تحمیل نخواهد شد؛ اما در حقیقت چنین تفسیری ممکن است جهت وظایف مطرح شده را خنثی سازد. برای روشن شدن مطلب می‌توان به‌عنوان مثال بیان داشت که وقتی ماده ۵۴ (۱) (ج) در بیان وظایف و اختیارات دادستان مقرر می‌دارد: «حقوق اشخاص را که ناشی از مقررات این اساسنامه است، کاملاً محترم بشمارد»، چنانچه تفسیر ارائه شده از سوی شعبه بدوی دیوان مورد قبول قرار گیرد بدان معناست که این مقررات تنها در خصوص دادستان بیان گردیده و وی به‌عنوان حامل وظیفه معرفی شده است، پس دادگاه در این باره وظیفه‌ای ندارد.

همچنین شعبه بدوی تحت ماده ۶۴ (۶) (و) نتیجه گرفت که با توجه به شرایط استثنایی پرونده و وظایفی که روتو به‌عنوان معاون اول رئیس جمهور بر عهده دارد، می‌تواند با صلاح دید خود نسبت به پذیرش معافیت متهم از حضور در دادرسی اعمال نظر نماید؛ اما دادستان در پاسخ به این اظهار نظر بیان داشت که این ماده در مقام اجرای قوانین می‌باشد (Office of the Prosecutor/ Appeal, 2013). در واقع این تفسیر از ماده مذکور در تضاد با قصد تدوین کنندگان اساسنامه است چراکه نگاهی گذرا به اساسنامه نشان می‌دهد که تدوین کنندگان آن به رسیدگی در غیاب متهم توجه داشته و موقعیت‌های مختلفی را برای آن مورد ملاحظه قرار داده‌اند.<sup>۱</sup> بنابراین به نظر می‌رسد که تدوین کنندگان نسبت به حضور متهم در سایر موقعیت‌هایی که در اساسنامه مد نظر قرار نگرفته، اصرار دارند و قصد خود را با وضع ماده ۶۳ (۱) به خوبی نشان داده‌اند. لذا در امکان پذیرش معافیت متهم از حضور در دادرسی با تفسیری که شعبه بدوی از ماده ۶۴ (۶) (و) به عمل آورده تردید وجود دارد.

#### تفسیر نادرست از ماده ۲۷ (۱) اساسنامه رم

شعبه بدوی دیوان کیفری بین‌المللی با اعلان موافقت نسبت به درخواست روتو مبنی بر معافیت از حضور مستمر در دادرسی، با این استدلال که وی وظایف مهمی مرتبط با عملکرد معاون اول ریاست جمهوری بر عهده دارد و این عنوان شرایط خاص و استثنایی را برای او رقم زده است، بروز سوالاتی را در این خصوص باعث شد. یکی از سوالاتی که در این باره شکل گرفت آن بود که شعبه مذکور با پذیرش درخواست روتو، ماده ۲۷ (۱) اساسنامه رم را چگونه توجیه می‌نماید؟ (Ibid) این ماده تحت عنوان «بی تأثیر بودن سمت رسمی افراد» مقرر می‌دارد: «(۱) این اساسنامه نسبت به همه افراد بدون در نظر

<sup>۱</sup> مواردی همچون ماده ۶۱ (۲) و ۶۳ (۲).

گرفتن سمت رسمی آنان بطور یکسان اجرا خواهد شد...». در حقیقت قانون باید صرف‌نظر از نژاد، جنسیت است، منشأ ملی، رنگ، قومیت، دین، نسب، ناتوانی یا دیگر خصایص بدون هیچ امتیاز، تبعیض یا سوگیری به صورت برابر اعمال شود. ماده ۲۱ (۳) اساسنامه دیوان در این زمینه چنین بیان می‌کند: «اعمال و تفسیر حقوقی که در این ماده پیش‌بینی شده است، باید مطابق با حقوق بشر شناخته شده بین‌المللی بوده و بایستی بدون هرگونه تبعیض در زمینه‌هایی چون جنسیت (به نحو تعریف شده در ماده ۷ (۳))، سن، نژاد، رنگ پوست، زبان، مذهب یا اعتقادات، عقیده سیاسی یا غیرسیاسی، ملیت، خواستگاه قومی یا اجتماعی، ثروت، ولادت یا وضعیت‌های دیگر باشد». شعبه بدوی دیوان با این ادعا که هدف اصلی لغات و عبارات به کار گرفته شده در ماده ۲۷ (۱) آن است که بیان نماید مقامات دولتی بیش از این مصونیت ندارند و سمت‌های آنان موجبی برای معافیت از مسئولیت کیفری یا تخفیف مجازات نخواهد بود (Trial Chamber (V(a)/ Decision, 2013)، تفسیری دور از ذهن برای این ماده ارائه کرده بود که ظاهر صریح عبارات ماده ۲۷ (۱) را نادیده انگاشته و قواعد اساسی تفسیر مقررات را (که قبلاً به آن‌ها اشاره شد) رعایت نمی‌نمود.

در واقع اگر چنین استدلالی صحیح باشد دیگر دلیلی برای تدوین کنندگان باقی نمی‌ماند که چارچوبی قانونی با مقررات جزئی جهت وضع قوانین اتخاذ کنند، بلکه به سادگی می‌توانند قصد اصلی خود را ذکر کرده و سایر موارد را به دادگاه بسپارند تا آن را گسترش دهد. این در حالی است که مقررات و قوانین موجود به ندرت تنها به یک هدف خاص توجه می‌کنند و ماده ۲۷ (۱) اساسنامه نیز چنین است. گرچه این ماده نسبت به عدم مصونیت مقامات دولتی اظهار نظر می‌کند و آنان را معاف از مسئولیت کیفری نمی‌داند، اما هدف این ماده صرفاً بیان این موضوع نیست بلکه تساوی در برابر قانون و ممنوعیت تبعیض نیز در صدر این ماده مورد توجه قرار گرفته است. در حقیقت شعبه بدوی با استدلال و تفسیری که در جهت موافقت با درخواست روتو ارائه کرد، از مفهوم تساوی در برابر قانون، همانطور که در ماده ۲۷ (۱) و ۲۱ (۳) اساسنامه رم و سایر منابع حقوق<sup>۱</sup> مندرج است، عدول کرد (Hansen, 2013, p. 33). بنابراین به راحتی می‌توان ملاحظه کرد که بر اساس تفسیر و استدلال شعبه بدوی، شخصی که دارای مقام مهمی

<sup>۱</sup> به عنوان مثال ماده ۷ اعلامیه جهانی حقوق بشر به مساوات و برابری در برابر قانون چنین اشاره کرده است: «همه در برابر قانون مساوی هستند و حق دارند بدون تبعیض از حمایت قانون برخوردار شوند. همه حق دارند در مقابل هر تبعیضی که ناقض اعلامیه حاضر باشد و علیه هرگونه عملی که برای چنین تبعیضی به عمل آید، از حمایت یکسان قانون برخوردار باشند». ماده ۲۶ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی نیز بیان می‌کند: «همه افراد در مقابل قانون مساوی هستند و بدون هیچ تبعیضی استحقاق حمایت مساوی از قانون را دارند».



است می‌تواند تقاضای معافیت از حضور در دادرسی را بنماید و شخصی که دارای وظایف و مقام کم اهمیت‌تری است موظف است در دادرسی حاضر شود، که این امر ناقض اصل تساوی افراد در برابر قانون و منع تبعیض است. شاهد مثال این مطلب آن است که در خصوص جاشوا سنگ، شریک روتو در پرونده مورد بحث، وی نمی‌تواند چنین درخواستی را مطرح کند چرا که بر اساس نظر شعبه مذکور، او تنها مدیر یک شبکه رادیویی است و برخلاف روتو، بسیاری از افراد می‌توانند در این موقعیت عمل نموده و وظایف او را انجام دهند (Trial Chamber V(a)/ Decision, 2013).

### تأثیر متقابل پرونده روتو و سنگ و مصوبات مجمع عمومی کشورهای عضو

نقض رأی شعبه بدوی توسط شعبه تجدید نظر دیوان، پس از آنکه شعبه بدوی نسبت به درخواست روتو اقبال نشان داده بود، باعث نگردید تا روتو و دولت کنیا آرام بگیرند. دولت کنیا که تا آن زمان برای متوقف ساختن رسیدگی به پرونده کشورش، هم به صلاحیت دیوان برای رسیدگی به پرونده اعتراض نموده بود و هم از طریق درخواست از شورای امنیت سازمان ملل متحد برای اعمال اختیار مقرر در ماده ۱۶ اساسنامه رم<sup>۱</sup> جهت به تعویق انداختن دادرسی دیوان اقدام کرده بود، این بار برای دستیابی به هدف خویش از مجرای قانونی دیگری بخت خود را آزمود، یعنی پیگیری بازبینی مقررات حضور متهم در دادرسی. دوازدهمین مجمع عمومی دول عضو دیوان کیفری بین‌المللی در نوامبر سال ۲۰۱۳ میلادی فرصتی را برای دولت کنیا فراهم آورد تا با استفاده از تلاش‌های سیاسی و دیپلماتیک بتواند مقررات حقوقی دیوان را به چالش بکشد. مجمع عمومی دول عضو دیوان که به دنبال تنش میان اتحادیه آفریقا و دیوان بر سر محاکمه اهورو کنیاتا و ویلیام روتو تشکیل گردیده بود، مجمع مذکور را با مشکلات جدی سیاسی مواجه ساخت که دیوان از زمان تأسیس خود تا آن زمان با آن برخورد نکرده بود. چند روز پیش از برگزاری مجمع نیز، شورای امنیت سازمان ملل متحد درخواست به تعویق انداختن دادرسی تحت ماده ۱۶ را نپذیرفته بود، که این تصمیم احتمال جدی خروج برخی دول آفریقایی را از دیوان کیفری بین‌المللی موجب گردید. بروز این مسئله باعث شد که مجمع خواسته دولت کنیا را مبنی بر بازبینی قواعد حضور متهم در دادرسی بر مسند قبول نشاند (Knottnerus, 2014, pp. 1-2) و این امر معافیت روتو از حضور در دادرسی را در پی داشت.

<sup>۱</sup> ماده ۱۶- «تعلیق تحقیق یا تعقیب: هیچ تحقیق یا تعقیبی نمی‌تواند ظرف ۱۲ ماه پس از درخواست شورای امنیت در خصوص تعلیق آن (با صدور قطعنامه‌ای مطابق فصل ۷ منشور ملل متحد) آغاز یا دنبال شود؛ درخواست مذکور می‌تواند به موجب همان شرایط تجدید شود.»

### بازبینی مقررات محاکمه غیابی تحت قاعده ۱۳۴ مکرر، ۱۳۴ سوم و ۱۳۴ چهارم

در اولین گام در راستای سازش میان اتحادیه آفریقا و مجمع عمومی دول عضو دیوان کیفری بین‌المللی، چنین مطرح گردید که ماده ۲۷ و ۶۳ (۱) اساسنامه رم نسبت به اکثر دول عضو بسیار شدید می‌باشد و بنابراین تقاضای انعطاف بیشتر نسبت به موارد مذکور از سوی اتحادیه آفریقا بیان شد؛ اما از آنجا که به موجب ماده ۱۲۱ (۴)<sup>۱</sup> اساسنامه رم، این تقاضا راه حل سریعی را در ارتباط با پرونده روتو ارائه نمی‌داد، اتحادیه آفریقا درخواست دیگری را مبنی بر اصلاح قواعد دادرسی و ادله دیوان در خصوص بازبینی مقررات حضور متهم در دادرسی مطرح ساخت (The Assembly of States Parties, 2013) که با توجه به ماده ۵۱ (۲)<sup>۲</sup> سریعاً می‌توانست به موقع اجرا گذارده شود.

پس از یک هفته مذاکرات درباره درخواست مطرح شده، مجمع عمومی دول عضو سه قاعده جدید را در قواعد دادرسی و ادله در ارتباط با حضور متهم در دادرسی تحت قاعده ۱۳۴ مکرر، ۱۳۴ سوم و ۱۳۴ چهارم به تصویب رساند که رویه خاصی را برای معافیت از حضور متهمی که وظایف عمومی و دولتی فوق‌العاده‌ای در بالاترین سطح ملی دارد، پیش بینی نمود. دولت‌های آفریقایی، آمریکا و انگلستان از این موضوع استقبال کردند (AU Assembly, 2014) اما برخی مفسران اعتبار آن‌ها را تحت اساسنامه رم زیر سؤال بردند (Orina, 2014, p. 24-25). با تصویب این قواعد اجمال اساسنامه در خصوص حضور متهم در دادرسی برطرف گشته و رخساره تفصیلی آن نمایان گشت. قواعد جدید تنها نسبت به متهمانی قابل اجراست که دیوان برای آن‌ها احضاریه صادر کرده باشد و نه قرار جلب. قاعده ۱۳۴ مکرر قواعد دادرسی و ادله با عنوان «حضور از طریق استفاده از ارتباطات ویدئویی» بیان می‌دارد: «۱- مشروط بر صدور احضاریه برای متهم، متعاقب درخواست کتبی به شعبه بدوی، ممکن است به متهم اجازه داده شود که از طریق استفاده از ارتباطات ویدئویی در بخش یا بخش‌هایی از فرایند دادرسی حضور به هم برساند.

<sup>۱</sup> ماده ۱۲۱- «اصلاحات: ..... (۴) به استثنای موارد مقرر در پاراگراف (۵)، هر اصلاحیه‌ای یک سال پس از سپردن سند تصویب یا پذیرش هفت هشتم دولت‌های عضو نزد دبیر کل سازمان ملل متحد، برای همه دولت‌های عضو لازم‌الاجرا خواهد شد.....»

<sup>۲</sup> ماده ۵۱- «قواعد دادرسی و ادله: ..... (۲) اصلاحات در قواعد دادرسی و ادله می‌تواند توسط مراجع زیر پیشنهاد شود:

(الف) هر دولت عضو اساسنامه؛

(ب) اکثریت مطلق قضات دیوان؛

(ج) دادستان.

اصلاحات مذکور پس از تصویب دو سوم اعضای مجمع دولت‌های عضو به اجرا درخواهد آمد.

۲- شعبه بدوی نسبت به درخواست باید به صورت موردی، با توجه به موضوع رسیدگی‌های خاص مورد بحث تصمیم‌گیری کند.»

قاعده ۱۳۴ سوم با عنوان «معافیت از حضور در دادرسی» مقرر می‌کند:

«۱- مشروط بر صدور احضاریه برای متهم، متعاقب درخواست کتبی به شعبه بدوی، ممکن است که متهم از حضور در بخش یا بخش‌هایی از فرایند دادرسی معاف شده و توسط وکلایش در دادگاه مورد دفاع واقع شود.

۲- شعبه بدوی تنها در صورتی درخواست را می‌پذیرد که متقاعد شود:

(الف) شرایط استثنایی وجود دارد که این غیبت را موجه می‌سازد؛

(ب) تمهیدات جایگزین مانند تعویق جلسه دادرسی یا احاله آن به زمان دیگر ناکافی است؛

(ج) متهم صراحتاً انصراف خود را از حق بر حضور در دادرسی اعلان کرده است؛

(د) رعایت حقوق متهم به صورت کامل در غیابش تضمین شود.

۳- شعبه بدوی نسبت به درخواست باید به صورت موردی، با توجه به موضوع رسیدگی‌های خاص مورد بحث تصمیم‌گیری کند. هر غیبتی می‌بایست کاملاً محدود به ضرورت باشد و نباید به قاعده تبدیل شود.» قاعده ۱۳۴ چهارم نیز تحت عنوان «معافیت از حضور در دادرسی به دلیل وظایف عمومی فوق‌العاده» چنین مقرر داشته است که:

«۱- مشروط بر صدور احضاریه برای متهم، متعاقب درخواست کتبی به شعبه بدوی، ممکن است متهمی که وظایف عمومی فوق‌العاده در بالاترین سطح ملی را بر عهده دارد، از حضور معاف شده و توسط وکلایش در دادگاه مورد دفاع واقع شود. در این درخواست باید مشخص شود که متهم صریحاً از حق بر حضور در دادرسی انصراف داده است.

۲- شعبه بدوی باید درخواست مذکور را فوراً مورد بررسی قرار دهد و چنانچه تمهیدات جایگزین ناکافی باشد باید درخواست را بپذیرد، اگر احراز شود این امر به نفع عدالت خواهد بود، به شرط آنکه حقوق متهم به طور کامل تضمین شود. تصمیم دادگاه باید با توجه به موضوع رسیدگی‌های خاص مورد بحث اتخاذ شود. تصمیم دادگاه در این باره در هر زمان قابل بازبینی است.»

بند یک قاعده ۱۳۴ مکرر به رسیدگی از طریق ارتباطات ویدئویی اشاره کرده که این امر می‌تواند مانع درک صحیح متهم از قاطعیت و جذبه نظام دادرسی شود و نیز درک متقابل شرکت‌کنندگان در دادرسی از سه مؤلفه چهره، صدا و بدن را تحت تأثیر قرار دهد. علاوه بر این حضور در دادرسی از طریق ارتباطات

ویدئویی می‌تواند بر حقوق دفاعی متهم اثر مستقیم داشته باشد و موجبات برهم خوردن توازن قوا و سلب وصف انصاف از محاکمه را فراهم آورد (Mehrafshan, 2014, p. 157) و متعاقباً بر حکم صادره مؤثر واقع شود. گرچه این موضوع با درخواست کتبی متهم مطرح شده است اما راه‌حل‌هایی باید اعمال شود که حقوق دفاعی او ضایع نشده و به تبع آن اصول دادرسی رعایت گردد.<sup>۱</sup>

بر اساس قاعده ۱۳۴ سوم، هم حق متهم بر انصراف از حضور در دادرسی و هم اختیار دیوان در پذیرش آن با لحاظ شرایطی مورد قبول قرار گرفت. قاعده ۱۳۴ چهارم پا را از این فراتر نهاده و در مواردی که متهم دارای مسئولیت دولتی باشد و از مقامات دولتی شمرده شود، اختیار دیوان را به تکلیف تبدیل کرده و نیز امکان معافیت از حضور در مورد چنین متهمانی را به نحو مطلق مورد پذیرش قرار داده است، چنانچه احراز گردد که این امر به نفع عدالت می‌باشد. البته باید ذکر نمود که این مسئله با آنچه که شعبه تجدیدنظر دیوان در رأی خود مبنی بر توجه به شرایط هر پرونده و وجود شرایط استثنایی و کاملاً ضروری ابراز داشته بود، مخالف است.

#### معافیت روتو از حضور در دادرسی تحت قاعده ۱۳۴ چهارم

تنها یک هفته پس از برگزاری مجمع دول عضو، یعنی در ۱۶ دسامبر سال ۲۰۱۳، متعاقب اصلاحات و الحاقات ایجاد شده در قواعد دادرسی و ادله دیوان، وکلای مدافع روتو درخواستی را مبنی بر معافیت از حضور در دادرسی، تا هنگامی که وی در سمت معاون اول رئیس‌جمهور کنیا باقی است، به شعبه مربوطه دیوان ارائه کردند (Defence/ Request, 2013). پیرو این درخواست، دادستان گرچه اعتبار قواعد الحاقی را به چالش نکشید اما معافیت روتو تحت قواعد مذکور را زیر سؤال برد. وی اظهار داشت که قاعده ۱۳۴ چهارم و هر تفسیری که از آن به عمل آید نمی‌تواند تفسیر شعبه تجدیدنظر را از ماده ۶۳ (۱)، همانطور که قبلاً توضیح داده شد، کنار بگذارد و شعبه بدوی مکلف است به تمام شروطی که شعبه تجدیدنظر در این پرونده ابراز داشته، مشتمل بر معافیت به صورت محدود و در شرایط کاملاً ضروری، عمل نماید. در صورتی که درخواست روتو معافیت از حضور به صورت مطلق را بر اساس قاعده ۱۳۴ چهارم تقاضا می‌نمود. دلیل دومی که دادستان برای رد درخواست وکلای روتو ارائه کرد عدم رعایت اصل تساوی افراد در برابر قانون تحت ماده ۲۷ (۱) و ۲۱ (۳) اساسنامه بود. دادستان چنین بیان کرد که اگر قاعده ۱۳۴ چهارم به متهم، تا زمانی که در پست معاون اولی ریاست‌جمهوری است، اجازه معافیت از

<sup>۱</sup> برای مطالعه بیشتر در خصوص دادرسی مجازی (See: Mehrafshan, 2012, pp. 119-147).

حضور در جلسات دادرسی را بدهد مستلزم آن است که دو متهم (به‌عنوان مثال روتو و شریک وی سنگ در پرونده حاضر) به‌صورت تبعیض‌آمیز محاکمه شوند، تنها به این دلیل که یکی از آنان دارای مقام دولتی است. بر اساس اظهارات دادستان قاعده ۱۳۴ چهارم فقط زمانی می‌تواند با اصل برابری تطابق داشته باشد که وظایف رسمی متهم به اعتبار شخص او بر عهده وی قرار گرفته باشد، نه وظیفه رسمی که متهم انجام می‌دهد (Office of the Prosecutor/ Response, 2014).

شعبه بدوی پس از استماع ادله دادستان، استدلال کرد شروط شعبه تجدیدنظر نمی‌تواند لحاظ گردد، چراکه قاعده ۱۳۴ چهارم قصد آشکارا دول عضو دیوان را برای حصول یک توافق بعدی اعلام می‌کند و بدون شرایط اظهار شده از سوی شعبه تجدیدنظر نیز همراه اساسنامه باقی می‌ماند زیرا اصلاحات صورت گرفته حوزه اجرای ماده ۶۳ (۱) را واضح‌تر می‌سازد.<sup>۱</sup> علاوه بر این شعبه مذکور بیان کرد قاعده ۱۳۴ چهارم آن گونه که دادستان ابراز داشت، مشکلی را تحت ماده ۲۷ (۱) ایجاد نمی‌کند. قضات این شعبه اظهار کردند که این قاعده جدید نه می‌تواند به‌عنوان محدودیت مسئولیت کیفری اشخاصی که دارای وظایف فوق‌العاده‌ی دولتی در بالاترین سطوح ملی هستند تلقی شود و نه می‌تواند محدودیت صلاحیت دیوان بر چنین اشخاصی به شمار آید؛ بنابراین هدف ماده ۲۷ (۱) مبنی بر عدم مصونیت از مسئولیت کیفری، به دلیل داشتن مقام دولتی را نقض نمی‌سازد. همچنین شعبه مذکور بیان نمود هدف ماده ۲۱ (۳) این است که تبعیض بر اساس شخصیت یا موقعیت شخص را ممنوع سازد، در حالی که قاعده ۱۳۴ چهارم تنها بر وظایفی که شخص متعهد است که انجام دهد تمرکز دارد (Trial Chamber V(a)/ Decision, . 2014).

در نهایت شعبه بدوی دیوان گرچه عنوان نمود که اعطای یک معافیت مطلق از حضور در دادرسی با عدالت سازگار نیست و درخواست روتو را به‌صورت مشروط پذیرفت، اما عملاً او را از حضور در اغلب جلسات دادرسی معاف کرد، بدین صورت که وی را موظف ساخت تنها در جلسات مرتبط با استماع آخرین اظهارات طرفین پرونده، اعلان حکم، تعیین و اعلان مجازات، اظهارات مرتبط با تأثیر جرائم بر قربانیان و تعیین جبران خسارت حاضر باشد (icicl, 2014). دادستان از این تصمیم دادگاه بدوی با استناد

<sup>۱</sup> این استدلال شعبه بدوی توجیه مناسبی به شمار نمی‌آید، زیرا توافق بعدی بر اساس ماده ۵۱ (۴) و (۵) اساسنامه باید در چارچوب مقررات اساسنامه صورت گیرد تا معتبر باشد (Orina, 2014, p. 25; Knottnerus, 2014, p. 8).

به ماده ۸۲(۱)(د) اساسنامه<sup>۱</sup> تجدیدنظرخواهی نمود و خواستار آن شد که مشخص گردد آیا تفسیر شعبه بدوی از قاعده ۱۳۴ چهارم با مواد ۶۳(۱)، ۲۱(۳)، ۲۷(۱) اساسنامه مطابقت دارد یا خیر (Office of the Prosecutor/ Application, 2014) اما در ۲ آوریل سال ۲۰۱۴ درخواست دادستان با اکثریت آراء رد شد، با این استدلال که مطابق ماده ۸۲(۱)(د) دلیلی برای تجدیدنظرخواهی در مورد موضوعات مطرح شده توسط وی در این مرحله وجود ندارد (Trial Chamber. (V(a)/ Decision, 2014).

### نتیجه‌گیری

منوعیت محاکمه غیابی که در حقوق بین‌الملل کیفری مورد توجه قرار گرفته است یکی از بارزترین اموری است که محاکمه منصفانه را تضمین می‌کند. این مسئله در اغلب اسناد بین‌المللی ذکر گردیده و آن را حق متهم می‌داند، اما دیوان کیفری بین‌المللی برای این موضوع دو وجه قائل است، از سویی حضور متهم در دادرسی را از جمله حقوق وی محسوب می‌نماید و از سوی دیگر آن را وظیفه‌ای بر دوش متهم قرار می‌دهد که باید از آن تبعیت کند. این رویکرد که تاحدی متفاوت از اصل پذیرفته شده در حقوق بین‌الملل می‌باشد، در رسیدگی به پرونده ویلیام روتو و جاشوا سنگ تأثیر بسزایی گذاشت و باعث بروز توصیف‌های بحث‌برانگیز توسط محکمه دیوان و طرح انتقادات مختلف نسبت به آن‌ها گردید. انتقاداتی که تفسیر محکمه دیوان را از قواعد حضور در دادرسی، اختیارات و وظایف شعبه بدوی و نیز تفسیر ماده ۲۷(۱) اساسنامه رم به چالش کشید. تأثیر این پرونده تا به آنجا بود که حتی اصلاح مقررات قواعد دادرسی و ادله دیوان کیفری بین‌المللی را موجب گردید. هرچند اصلاحات صورت گرفته مورد اقبال کشورهای اتحادیه آفریقا، انگلستان و آمریکا قرار گرفت لکن مفسران و صاحب‌نظران این حوزه اشکالات بنیادینی را به آن وارد ساخته و اعتبار آن را زیر سؤال بردند. اما به هر حال، آراء دیوان کیفری بین‌المللی در این پرونده سابقه‌ای را برای اعطای حکم خاص به متهمانی که دارای وظایف عمومی و دولتی فوق‌العاده‌ای در بالاترین سطح ملی هستند، ایجاد نمود. حتی هنگامی که محکمه دیوان بیان کرد که تصمیم مذکور ضرورتاً سابقه‌ای ایجاد نمی‌کند، به نظر می‌رسد نقض غرض کرده و برای طرح این نوع پرونده‌ها آدرس داده است. در واقع محکمه دیوان با توصیفات خود دری را به سوی مقامات دولتی

<sup>۱</sup> ماده ۸۲-تجدیدنظرخواهی از سایر تصمیمات: ۱- هر یک از طرفین پرونده می‌توانند مطابق قواعد دادرسی و ادله نسبت به هر یک از تصمیمات زیر تجدیدنظرخواهی نمایند: .....(د) تصمیمی که متضمن مسئله‌ای است که مشخصاً منصفانه بودن یا سرعت در رسیدگی یا نتیجه محاکمه را خدشه‌دار می‌کند و (به نظر شعبه مقدماتی یا شعبه بدوی)، تصمیم فوری شعبه تجدیدنظر در آن مورد، عملاً می‌تواند رسیدگی‌ها را تسریع نماید.»

گشود که احتمالاً متهمان پرونده‌های بعدی نیز از آن گذر خواهند کرد. این مسئله قطعاً تأثیر ناخوشایندی بر اعتماد عمومی نسبت به دیوان کیفری بین‌المللی به‌عنوان مظهر عدالت منصفانه و بی‌طرفانه خواهد داشت. به خصوص هنگامی که قربانیان و شهود پرونده با وضعی در پروسه رسیدگی روبرو شوند که متهم به دلیل داشتن مقام دولتی در بالاترین سطح ملی از حضور در دادرسی معاف شود، اثر منفی آن مضاعف می‌گردد.

علاوه بر این تأثیرپذیری مجمع دول عضو دیوان از اظهارات و اعلامیه‌های سیاسی، به‌ویژه تحریکاتی که برخی دول اتحادیه آفریقا مبنی بر خروج از اساسنامه رم انجام دادند، باعث شد اصلاحات مقررات قواعد دادرسی و ادله در فضایی سیاسی روی دهد. این مسئله دیوان کیفری بین‌المللی را از تمرکز بر ملاحظات صرفاً قانونی دور می‌سازد و تمامیت و استقلال آن را از مراجع سیاسی خدشه دار می‌کند. همگی این موضوعات که در بستر وضعیت پرونده حاضر جلوه گر شده است نشانه‌های تأمل‌برانگیزی است که دشواری مسیر دیوان کیفری بین‌المللی در مواجهه با صاحب‌منصبان را عیان می‌سازد.

## References

- Aghaei Janatmakan, H. (2010). Absentia trial in criminal matters; Basics and reasons, *Journal of Legal Studies*, 2(1), 25-1 [in Persian].
- Aghaei Janatmakan, H. (2010). Special tribunal for Lebanon; A different perspective in international criminal law, *Private Law Studies Quarterly*, 39(2), 23-44 [in Persian].
- Ahmadi, K. (2017). Supervisory Board in the light of the principle of fair trial, *International Journal of Nations Research*, 2(18), 123-139. [in Persian]
- Appeals Chamber/ Decision, Judgment on the Appeal of the Prosecutor against the Decision of Trial Chamber V (a) of 18 June 2013 Entitled "Decision on Mr Ruto's Request for Excusal from Continuous Presence at Trial", ICC-01/09-01/11-1066 (25 October 2013).
- AU Assembly, 'Decision on the Progress Report of the Commission on the Implementation of the Decisions on the ICC', Doc. Assembly/AU/13(XXII), (30-31 January 2014).
- Block M., N. (2014). *The ICC and the situation in Kenya: impact and analysis of the Kenyatta and Ruto/Sang trials*, A thesis submitted in partial fulfillment of the requirements for the degrees of master of arts in international studies master of public administration, University of Washington.

- Cassese, A. (2008). *International criminal law*, (Translation: Piran, H.; Amirarjmand, A., & Mousavi, Z. (1<sup>st</sup> Edition), Tehran: Jungle [in Persian].
- David, E. (1995). International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, (Translation: Rahimi, M.), *International Law review*, 13(18-19), 207-258 [in Persian].
- Defence/Request, Defence Request for Conditional Excusal from Continuous Presence at Trial, ICC-01/09-02/11-809 (23 September 2013).
- Defence/Request, Defence Request Pursuant to Article 63 (1) of the Rome Statute, ICC-01/09-01/11-685 (17 April 2013).
- Defence/Request, Defence Request Pursuant to Article 63(1) of the Rome Statute and Rule 134quater of the Rules of Procedure and Evidence to excuse Mr. William Samoei Ruto from Attendance at Trial, ICC-01/09-01/11-1124 (16 December 2013).
- Hansen, O. T. (2013). Caressing the big fish? A critique of ICC trial chamber V(A)'s decision to grant Ruto's request for excusal from continuous presence at trial, *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, 22(31), 31-49.
- International criminal court. (2018). From: <https://www.icc-cpi.int/pages/cases.aspx.http://www.icicl.org/details.asp?id=248>.
- Jahed, M. A.; Khodadadi, Z., & Ghayour, Gh. (2014). An overview of basics, conditions and effects of protestation in absentia in criminal matters, *a Biannual Journal Criminal Law Research*, 5(1), 7-30 [in Persian].
- Knottnerus, A. (2014). *The International criminal court on presence at trial: the (in) validity of Rule 134quater*, Groningen: International crimes database, edition 5.
- Mehrafshan, A. (2012). Electronic proceeding: A new concept in judicial justice, *Journal of Studies in Islamic Law & Jurisprudence*, 3(5), 119-147 [in Persian].
- Mehrafshan, A. (2014). The trial of defendant through video conferencing, *Journal of Legal Studies*, 6(4), 155-182 [in Persian].
- Moazami, Sh. & namamian, P. (2015). Third Generation Procedure of International Criminal Tribunals, *Journal of Criminal Law Research*, 3(11), 113-146 [in Persian].
- Nikoyee, S. (2006). The requirements of a public hearing in the light of fair trial, *The Judiciary Law Journal*, 70(56-57), 219-240 [in Persian].
- Nobahar, R. (2010). *The legality principle of punishment* (1<sup>st</sup> Edition), Tehran: Shahredanesh. [in Persian]



- Nobahar, R. (2013). The legality principle of punishments, *Criminal Law Doctrines*, 5, 65-96. [in Persian]
- Office of the Prosecutor/Appeal, Prosecution Appeal against the “Decision on Mr Ruto’s Request for Excusal from Continuous Presence at Trial”, ICC-01/09-01/11-831 (29 July 2013).
- Office of the Prosecutor/Application, Prosecution’s Application for Leave to Appeal the Decision on Excusal from Presence at Trial under Rule 134quater, ICC-01/09-01/11-1189 (24 February 2014).
- Office of the Prosecutor/Application, Prosecutor’s Application Pursuant to Article 58 as to William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey and Joshua arap Sang, ICC-01/09-30-Red (15 December 2010).
- Office of the Prosecutor/Application, Prosecutor’s Application Pursuant to Article 58 as to Francis Kirimi Muthaura, Uhura Muigai Kenyatta and Mohammad Hussein Ali, ICC-01/09-31-Red (15 December 2010).
- Office of the Prosecutor/Motion, Prosecutor’s Motion for Reconsideration of the “Decision on Defence Request for Conditional Excusal from Continuous Presence at Trial” and in the Alternative, Application for Leave to Appeal, ICC-01/09-02/11-837 (28 October 2013).
- Office of the Prosecutor/ Request, Request for Authorization of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC-01/09-3 (26 November 2009).
- Office of the Prosecutor/Response, Prosecution Response to Defence Request Pursuant to Article 63(1) and Rule 134quater for Excusal from Attendance at Trial for William Samoei Ruto, ICC-01/09-01/11-1135 (8 January 2014).
- Office of the Prosecutor/Response, Prosecution’s Response to the Defence Request for Conditional Excusal from Continuous Presence at Trial, ICC-01/09-02/11-818 (01 October 2013).
- Omidi, J. (2000). Human rights in criminal cases based on international and regional documents, *Law and Political Science*, 49, 5-33 [in Persian].
- Open Society Justice Initiative. (2013). “Briefing paper, Kenya: Trial of William Samoei Ruto and Joshua arap Sang at the international criminal court”. Available at <https://www.opensocietyfoundations.org/briefing-papers/kenya-trial-william-samoei-ruto-and-joshua-arap-sang-international-criminal-court>
- Orina, D. M. (2014). *A critical evaluation of the cases of Kenyatta and Ruto before the International Criminal Court*, A thesis submitted in partial fulfillment of the requirements for the award of an LLM degree, University of The Western Cape.

- Pre-Trial Chamber II/Decision, Decision on the Prosecutor's Application for Summons to Appear for William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey and Joshua arap Sang, ICC-01/09-01/11-1 (8 March 2011).
- Pre-Trial Chamber II/Decision, Decision on the Prosecutor's Application for Summonses to Appear for Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta and Mohammed Hussein Ali, ICC-01/09-02/11-1 (8 March 2011).
- Pre-Trial Chamber II/Decision, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya, ICC-01/09 (31 March 2010).
- Razavifard, B., & Ghorbanzadeh, H. (2016). The right to public proceeding as one of the defensive rights of the accused in international criminal tribunals procedure, *Comparative Law Review*, 7(1), 163-176 [in Persian].
- Rostami Ghazani, O. (2013). Right to Counsel at the International Criminal Trials, *The Judiciary Law Journal*, 77(83), 63-87 [in Persian].
- Saghian, M. M. (2006). The principle of equality of arms in the criminal process (based on French and Iranian law), *The Judiciary Law Journal*, 70(56-57), 79-110 [in Persian].
- Shams, A. (2002). *Civil procedure*, Vol. 2, (1<sup>st</sup> Edition), Tehran: Mizan [in Persian].
- The Assembly of States Parties, Amendments to the Rules of Procedure and Evidence on 27 November 2013 at the 12<sup>th</sup>, ICC-ASP/12/Res.7.
- Trial Chamber V(a)/Decision, Decision on 'Prosecution's Application for Leave to Appeal the Decision on Excusal from Presence at trial Under Rule 134quater,' ICC-01/09-01/11-1246 (2 April 2014).
- Trial Chamber V(a)/Decision, Decision on Mr Ruto's Request for Excusal from Continuous Presence at Trial, ICC-01/09-01/11-777 (18 June 2013).
- Trial Chamber V(a)/Decision, Reasons for the Decision on Excusal from Presence at Trial under Rule 134quater, ICC-01/09-01/11-1186 (18 February 2014).
- Trial Chamber V(b)/Decision, Decision on Defence Request for Conditional Excusal from Continuous Presence at Trial, ICC-01/09-02/11-830 (18 October 2013).