



دوره ۳، شماره ۱، بهار و تابستان ۱۳۹۵ (پیاپی ۶)
صفحات ۶۳ تا ۹۱

قاعده منع محاکمه مجدد در نظام حقوقی افغانستان، اسناد بین‌المللی حقوق بشر و فقه حنفی

علی خالقی^۱، محمدعارف احمدی^{۲*}

۱. دانشیار گروه حقوق جزایی و جرم‌شناسی دانشگاه تهران

۲. دکترای حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه تهران

(تاریخ دریافت ۱۳۹۴/۱۱/۱۱ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۵/۹/۲)

چکیده

قاعده منع محاکمه مجدد یکی از قواعد مهم حقوق کیفری است که بر اساس آن هیچ کس را نباید به خاطر ارتکاب یک جرم، دوبار محاکمه و مجازات کرد. این قاعده که در حقوق داخلی بسیاری از کشورها پذیرفته شده، در تعدادی از اسناد بین‌المللی حقوق بشر و اساسنامه‌های دادگاه‌های کیفری بین‌المللی مورد شناسایی قرار گرفته است. در حقوق افغانستان نیز قانونگذار این قاعده را پذیرفته و محاکمه مجدد متهم برای همان جرم را ممنوع کرده است. این امر از گذشته‌های دور به پیروی از فقه حنفی به صورت محدود و در آرای که سلاطین خودشان صادر یا بر آن نظارت می‌کردند، پذیرفته شده است. در فقه حنفی نیز محاکمه مجدد مردود بوده و مبانی پذیرش آن همان مبانی مورد نظر حقوق عرفی است و می‌توان فهمید که با اسناد بین‌المللی سازگاری دارد. شرایط اعمال این قاعده در همه نظام‌های حقوقی دنیا، قطعی شدن حکم و وجود پیوند میان محاکمه نخست و محاکمه جدید است.

کلید واژگان

منع محاکمه مجدد، نظام حقوقی افغانستان، اسناد بین‌المللی، حقوق بشر، فقه حنفی.

مقدمه

قاعده منع محاکمه مجدد که با هدف جلوگیری از اقدام مکرر دولت در تعقیب یک شخص برای یک رفتار مجرمانه پذیرفته شده است، در حقوق کشورها با عناوین مختلف شناخته می‌شود. البته گفته شده که اصطلاح منع محاکمه مجدد و منع مجازات مجدد به یک معنا و معادل هم هستند و در نتیجه، محاکمه دوباره به خودی خود و صرف‌نظر از نتایج آن، مخالف قانون و ممنوع است (Mezei, in Badó, 2014: 201)؛ بنابراین، واژه bis در اصطلاح لاتین ne bis in idem اعم از مجازات و محاکمه مجدد است (De la Cuesta, 2015: 416). به همین دلیل، دادگاه عالی آمریکا در یک مورد اظهار می‌دارد: «کامن لا نه تنها مجازات دوباره، بلکه محاکمه دوباره برای همان جرم را نیز منع می‌کند، خواه متهم محکوم به مجازات شود و خواه نشود» (Coffin, 2010: 785). قاعده مزبور در نظام‌های حقوقی دنیا به صورت‌های متفاوت تفسیر شده است؛ در حالی که در برخی کشورها، حکم برائت حکم نهایی محسوب و به هیچ وجه قابل رسیدگی مجدد نیست، در بسیاری از کشورهای اروپایی حکم برائتی که در نتیجه اشتباه در قانون یا اشتباه در دلایل صادر شده باشد، قابل تجدیدنظر است (Bassiouni, 1993: 288).

این که یک شخص نباید به خاطر ارتکاب یک جرم دوبار محاکمه و مجازات شود، سابقه‌ای دیرینه دارد و رد پای آن را می‌توان در حقوق اسلام، آیین یهود و حقوق باستان مثل حقوق یونان و رم یافت (Conway, 2003: 351-383). ولی به عنوان یک قاعده‌ی حقوق کیفری در بسیاری از کشورها، از جمله در نظام حقوقی بریتانیا و فرانسه به عنوان دو کشور شاخص نظام‌های حقوقی کامن‌لا و نوشته تا قبل از قرن ۱۸ و ۱۹ قابل پذیرش نبوده است (توجهی و قربانی قلعجو، ۱۳۹۰: ۱۶۰). قاعده مزبور که بر مبانی مهمی همچون آزادی فردی، حمایت از افراد در برابر سوء استفاده از قدرت دولتی، حمایت از حقوق بشر، اصل عدالت، اصل تناسب، اعتبار امر مختوم، نظم و آرامش جامعه و انصاف استوار است (حبیب‌زاده، اردبیلی و جانی‌پور ۱۳۸۴: ۱۴۹)، هرچند در آغاز کارکرد حقوق بشری نداشت (Jun, Changzong and Youshui, 2003: 865)، ولی امروزه بیش از آن که چهره حقوق کیفری داشته باشد، چهره حقوق بشری دارد، به نحوی که در تعداد زیادی از اسناد حقوق بشر بین‌المللی انعکاس یافته و در زمره حقوق بنیادین افراد قرار گرفته است (Cryer et al, 2010: 80). براین اساس، دادگاه عالی آمریکا در یکی از آراء خود اظهار می‌دارد: «در ویژگی بنیادی بودن منع محاکمه مجدد به سختی می‌توان تردید کرد» (Rudstein, 2005: 195).

هرچند تقریباً تمام کشورها اعمال این قاعده را در قلمرو قضایی ملی به رسمیت می‌شناسند، ولی اعمال آن در قلمرو قضایی فراملی همواره مورد اختلاف بوده و تاکنون به عنوان یک قاعده عرفی یا یک اصل کلی حقوقی پذیرفته نشده است. با این حال، در سطح بین‌المللی رویه‌ای در حال شکل‌گیری است تا قلمرو آن را به نظام قضایی فراملی نیز گسترش دهد (Cryer et al, op. cit: 81).

برای مثال، شرکت کنندگان در هفدهمین کنگره بین‌المللی حقوق جزا که از ۱۲ تا ۱۹ سپتامبر ۲۰۰۴ در پکن برگزار گردید، اعمال این قاعده را در سطح بین‌المللی و فراملی توصیه کردند (De la Cuesta, op. cit: 415).

قاعده منع محاکمه مجدد در قانون اساسی افغانستان به صراحت پذیرفته نشده است، ولی می‌توان گفت که امروزه یکی از اصول مسلم نظام حقوقی افغانستان به شمار می‌رود. بر خلاف سایر مذاهب، این قاعده در فقه حنفی نیز از همان آغاز تضمین شده و یا حداقل مقرراتی را نمی‌توان یافت که مجازات مجدد را اجازه دهد (Gühr, Moschtaghi and Knust, 2005:112)؛ بنابراین، ماده سه قانون اساسی ۱۳۸۲ که مقرر می‌کند: «در افغانستان هیچ قانونی نمی‌تواند مخالف معتقدات و احکام دین مقدس اسلام باشد» و ماده شش که تأکید می‌ورزد: «دولت منشور ملل متحد، معاهدات بین‌الدول، میثاق‌های بین‌المللی که افغانستان به آن ملحق شده است و اعلامیه جهانی حقوق بشر را رعایت می‌کند...»، در مورد این قاعده با هم سازگاری خوبی دارند. بدین ترتیب، مشکل عدم سازگاری اسناد بین‌المللی حقوق بشر با اسلام در مورد این قاعده که این پژوهش نیز در صدد بیان آن است، مطرح نمی‌شود.

افغانستان عضو سازمان ملل متحد است و اعلامیه جهانی حقوق بشر و میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و اساسنامه رم را -به عنوان تنها کشور منطقه- پذیرفته است. بدین سان، هرگاه در قوانین داخلی مقررات خاصی در مورد قاعده منع محاکمه مجدد یافت نشود، استناد دادگاه‌های داخلی به مقررات این اسناد که در گذشته به صراحت در سلسله منابع حقوقی افغانستان قرار نداشتند^۱، ظاهراً بلاشکال است؛ زیرا اکنون معاهدات بین‌المللی پذیرفته شده توسط افغانستان به لحاظ نظری هم‌عرض قوانین داخلی بوده و از این رو استناد قاضی به آن‌ها موجب نقض رأی در مراجع بالاتر به دلیل صدور رأی غیر مستند نخواهد شد. با این حال، به نظر می‌رسد که در مقام اجرا، به معاهدات بین‌المللی اهمیت کمتری داده می‌شود. به همین جهت، اخیراً در سال ۱۳۹۳ به منظور رعایت مقررات بین‌المللی حقوق بشر در نهادهای دولتی، مقررهای را تحت عنوان «مقررره حمایت از حقوق بشر در ادارات دولتی» به تصویب رساند. براساس ماده پنج آن: اداره حمایت از حقوق بشر دارای وظایف و صلاحیت‌های ذیل می‌باشد:

۱. ماده ۲ قانون مدنی مصوب ۱۳۵۵: «در مواردی که حکمی در قانون و یا اساسات کلی فقه حنفی شریعت اسلام موجود نباشد، محکمه مطابق به عرف عمومی حکم صادر می‌نماید، مشروط بر این که عرف مناقض احکام قانون و یا اساسات عدالت نباشد». می‌بینیم که منابع حقوق در افغانستان عبارتند از قانون، فقه و عرف، ولی معاهدات در زمره آن‌ها نیست.

۱. پیگیری اجرای میثاق‌های بین‌المللی حقوق بشر و پروتکل‌های منضمه آن در ادارات دولتی، ۲. همکاری با ادارات دولتی ذیربط و کمیسیون مستقل حقوق بشر افغانستان در عرصه اجرای میثاق‌های بین‌المللی حقوق بشر و پروتکل‌های منضمه آن، ۳. پیگیری سفارشات و قطعنامه‌های سازمان ملل متحد و سایر مکانیزم‌های ملی و بین‌المللی در عرصه حقوق بشر و سفارشات کمیسیون مستقل حقوق بشر افغانستان، در ادارات دولتی و حصول اطمینان از اجراءات آن‌ها در زمینه.

باری، در نگاه اول ممکن است قاعده منع محاکمه مجدد ساده و روشن به نظر برسد، ولی پرسش‌های زیادی در خصوص مفهوم و شرایط اعمال آن قابل طرح است. از جمله این‌که در این قاعده، «همان/idem/same» به چه معنا است؟ آیا منظور از «همان جرم»، تعریف و طبقه‌بندی قانونی یا تعریف مادی آن است؟ آیا قلمرو این قاعده منحصر در ضمانت اجرای کیفری مضاعف است یا شامل ضمانت اجرای بازدارنده مدنی و اداری نیز می‌شود؟ منظور از حکم نهایی چیست؟ آیا حکم نهایی فقط شامل حکم براءت است یا قرار منع تعقیب را نیز در بر می‌گیرد؟ حکم نهایی قابل اجرا کدام است؟ آیا حکم نهایی شامل حلّ و فصل غیر قضایی دعوی جزایی همچون سازش و مصالحه در بیرون از دادگاه نیز می‌شود؟ آیا منع محاکمه مجدد به این معنا است که تعقیب و مجازات مضاعف ممنوع است یا قاضی هنگام تعیین مجازات دوم، باید مجازات اول را نیز در نظر بگیرد؟ آیا این قاعده به صورت ضمنی محاکمه همزمان (در محاکم یک کشور، در دو ایالت یا در دو کشور) برای همان وقایع را منع می‌کند؟ آیا رعایت این قاعده منحصر به دادگاه‌های ملی است یا شامل دادگاه‌های بین‌المللی نیز می‌گردد؟ بنابراین، برای فهم دقیق این قاعده و به خصوص مطالعه مقایسه‌ای آن در حقوق افغانستان، اسناد بین‌المللی حقوق بشر و فقه حنفی لازم است که نخست مفهوم، مبانی پذیرش و پیشینه تاریخی آن را بررسی (گفتار نخست) کرده و سپس به قلمرو شمول و شرایط اجرای آن بپردازیم (گفتار دوم). سرانجام، سعی خواهیم کرد به این پرسش پاسخ دهیم که آیا اساساً در مورد قاعده منع محاکمه مجدد میان فقه حنفی و مقررات بین‌المللی حقوق بشر سازگاری وجود دارد یا خیر؟ و آیا تعهد دولت در قانون اساسی به رعایت همزمان هر دو در عمل ممکن است؟

گفتار نخست: مفهوم، مبانی و پیشینه

الف) مفهوم

تقریباً در تمام قوانین ملی و اسناد بین‌المللی و منطقه‌ای حقوق بشر، اصل «منع محاکمه مجدد» عبارت است از قاعده‌ای که تعقیب، محاکمه و صدور حکم مجدد برای همان جرم^۱ رفتار را منع

1. Same Offence.

می‌کند (Neagu, 2012: 955). بنابراین، «هرگاه کسی به موجب حکم قطعی محکوم یا تبرئه گردد، دوباره نمی‌توان او را به خاطر همان جرم محاکمه و مجازات کرد» (Fair Trial Manual, 2014: 140) یا «همین که شخصی به موجب حکم قطعی تبرئه یا محکوم شد دیگر نباید از سوی مقامات قضایی همان دولت، مجدداً مورد تعقیب قرار گیرد» (پرادل، کورستنز و فرملن، ۱۳۹۳: ۵۹۵).

این قاعده در حقوق غربی به نام‌های مختلفی شناخته می‌شود. در حالی که در ادبیات حقوقی اروپای قاره‌ای اصطلاح لاتین *ne/non bis in idem* متداول است، کشورهای تابع نظام حقوقی کامن‌لا از چند اصطلاح دیگر، یعنی *double Jeopardy/ autrefois acquit/ ne bis in idem* استفاده می‌کنند (Trechsel, 2005: 382). لیکن، از میان این تعابیر، اصطلاح لاتین مزبور که به معنای «هرگز دو بار برای همان»^۱ است، صریح‌تر بر مطلوب دلالت می‌کند (Brammer, 2009: 1185).

از این قاعده در ادبیات حقوقی افغانستان نیز با تعابیر گوناگون یاد شده است. عدم جواز اعتراض بر حکم قطعی^۲، عدم جواز تکرار محاکمه^۳ و ارزش شیء محکوم به^۴، اصطلاحاتی کلی هستند که در قوانین برای بیان قاعده منع محاکمه مجدد به کار رفته‌اند. ولی، در امور کیفری به طور مشخص، این قاعده به «عدم امکان محاکمه مجدد متهم حتی با استناد به دلایل جدید یا تغییر عنوان مجرمانه» تعریف شده است. ماده ۲۹۵ قانون اجراءات جزایی در این راستا تصریح می‌کند: «بعد از صدور حکم قطعی در مورد یک دعوای جزایی، محکوم علیه را نمی‌توان بار دیگر به اساس ظهور دلایل جدید یا به اساس تغییر وصف قانونی همان جرم، محاکمه نمود». در نتیجه، طبق بند شش ماده ۷۱ این قانون، سابقه‌ی صدور حکم قطعی یکی از اسباب سقوط دعوای جزایی شمرده می‌شود.^۵ لیکن، ماده ۱۰ قانون اجراءات جزایی عسکری مصوب ۱۳۸۹ با تعبیر گویاتر مقرر می‌کند: «شخص به سبب ارتکاب یک عمل جرمی، دو بار محاکمه شده نمی‌تواند». بند دو ماده ۱۳ لایحه قانون جزا، سابقه

1. Never twice for the same.

۲. ماده ۲۹۴ قانون اجراءات جزایی مصوب ۱۳۹۳ افغانستان مقرر می‌دارد: «هرگاه درباره یک دعوای جزایی حکم قطعی صادر شود، اعتراض بر آن جز از طریق تجدیدنظر... جواز ندارد».

۳. مطابق ماده ۲۹۵ قانون اجراءات جزایی: «بعد از صدور حکم قطعی در مورد یک دعوای جزایی محکوم‌علیه را نمی‌توان بار دیگر به اساس ظهور دلایل جدید یا به اساس تغییر وصف قانونی همان جرم محاکمه نمود».

۴. ماده ۲۹۸ قانون پیشین مقرر می‌دارد: «حکمی که در یک دعوای جزایی به براءت یا الزام متهم صادر می‌گردد، در پیشگاه محکمه مدنی در دعوایی که نزد آن دایر می‌باشد، راجع به وقوع جرم، وصف قانونی جرم و نسبت آن به مرتکب اش، دارای ارزش محکوم‌بها می‌باشد...»

۵. «دعوای جزایی و مجازات در حالات آتی ساقط یا متوقف می‌گردد: ۱. ... ۶. در صورتی که شخص قبلاً به اتهام عین جرم مورد محاکمه قرار گرفته و حکم قطعی در مورد صادر شده باشد».

محکومیت قطعی در محاکم خارجی یا بین‌المللی را هم از جمله موانع محاکمه مجدد بابت همان جرم شمرده است. همان‌گونه که ملاحظه می‌گردد، در نظام دادرسی افغانستان به جای اصطلاح مجازات مجدد، اصطلاح محاکمه مجدد به کار رفته که قطعاً شامل مجازات مجدد نیز می‌گردد و در واقع، هدف این بوده که متهم اساساً دوبار محاکمه نشود، نه اینکه محاکمه شده، ولی مجازات نگردد (توجهی و قربانی قلعو، ۱۳۸۸: ۱۳۹).

چنانکه در بحث تاریخچه توضیح داده خواهد شد، قاعده منع محاکمه مجدد با تأخیر وارد اسناد بین‌المللی حقوق بشر گردید، تا جایی که در پیش‌نویس اولیه میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و در متن اصلی کنوانسیون اروپایی حقوق بشر اثری از آن نبود (Trechsel, op. cit: 382). این اصل در اعلامیه جهانی حقوق بشر نیز مورد غفلت واقع شده بود و از این رو، حقوق‌دانان در تبدیل شدن آن به یک قاعده حقوق بین‌الملل عرفی اختلاف نظر دارند (Conway, op. cit: 355). لیکن بند هفت ماده ۱۴ متن نهایی میثاق با این بیان که: «هیچ‌کس را نمی‌توان به خاطر جرمی که وی قبلاً به موجب یک حکم قطعی و براساس قوانین و آیین دادرسی یک کشور از ارتکاب آن تبرئه یا به خاطر آن محکوم شده است، مجدداً مورد تعقیب یا مجازات قرار داد»، به صراحت آن را پذیرفته و کاستی مزبور را به خوبی جبران کرده است. از دیگر اسناد بین‌المللی که این اصل را پذیرفته، می‌توان به اساسنامه دادگاه‌های کیفری بین‌المللی موقت برای یوگسلاوی سابق و رواندا که با عبارت مشابه و به ترتیب در مواد ۱۰ و ۹ از اساسنامه خود، محاکمه و مجازات متهمی را که قبلاً در این دو مرجع بین‌المللی محاکمه شده اند در دادگاه‌های ملی و بر عکس ممنوع می‌کنند، اشاره کرد. دیوان کیفری بین‌المللی نیز در ماده ۲۰ اساسنامه خود، محاکمه و مجازات مجدد متهم را چه در این دادگاه و چه در یک دادگاه ملی و بر عکس ممنوع اعلام می‌کند.

مفهومی که از محاکمه مجدد در حقوق داخلی متصور است از منظر آموزه‌های اسلامی نیز مردود است، چرا که مخالف کرامت انسانی است که در اسلام بر آن تأکید شده است (توجهی و قربانی قلعو، پیشین: ۱۵۵). به علاوه، هدف اصلی عدالت کیفری در اسلام مبارزه با بی‌عدالتی است و مجازات دوباره شخص به خاطر همان عمل با این هدف در تضاد است (Malekian, 2011, p. 351). گفته شده که در فقه حنفی قاعده منع محاکمه مجدد به این معنا است که وقتی حکم صادر گردید، قاضی نمی‌تواند آن را نقض و بار دیگر به موضوع رسیدگی کند (سمرقندی، ۱۴۱۴ق: ۳۷۲)، چرا که رأی او دارای اعتبار امر مختوم است، مگر زمانی که متوجه شود در دادرسی اشتباه اساسی رخ داده؛ مانند وقتی که مخالف صریح نص یا اجماع باشد. در این‌گونه موارد، باید آن را نقض و مجدداً به موضوع رسیدگی کند و از مردم خجالت نکشد، زیرا مراقبت از احکام خداوند و تحمل سرزنش مردم بهتر از اصرار بر باطل است (همان: ۶۳). البته، تعبیر مزبور شاید به عنوان استثنایی بر قاعده فراغ دادرس مطرح باشد تا استثنایی بر قاعده منع محاکمه مجدد، ولی اصطلاح «عدم تکرار رسیدگی و استماع

مجدد دعوا» در ماده ۱۸۳۷ مجله الاحکام که از نظریات علمای حنفی استخراج شده است، صریح در مقصود بوده زیرا به صراحت محاکمه مجدد را منع می‌کند.^۱ کاسانی نیز در کتاب بدایع الصنایع فصلی را به امکان و عدم امکان نقض رأی قاضی توسط قاضی دیگر اختصاص داده است. خلاصه نظر او این است که هرگاه رأی قاضی نخست موافق نص کتاب، سنت متواتره و یا اجماع باشد، قاضی دوم حق ندارد آن را نقض کند، مگر نظرش مخالف نظر قاضی نخست باشد. اما، هرگاه مورد از مواردی باشد که علماء بر اجتهادی بودن آن اتفاق نظر دارند، در این صورت قاضی دوم به دلیل این که استنباط دیگری از موضوع دارد و نظرش مخالف نظر قاضی صادر کننده رأی است حق نقض رأی و رسیدگی مجدد را ندارد، چرا که علماء اتفاق نظر دارند که در اموری اجتهادی قاضی می‌تواند طبق اجتهاد خودش رأی بدهد.^۲ گذشته از این، ضرورت ایجاب می‌کند که رأی دادرس را غیر قابل رسیدگی مجدد بدانیم زیرا در غیر این صورت، منازعه هیچگاه قطع نخواهد شد (کاسانی، ۱۴۰۹ق: ۱۴). بنابراین، گذشته از قاعده فراغ و اعتبار امر مختوم کیفری که جلوه موسع‌تر این قاعده است (Cryer et al, op. cit: 80)، بیان مزبور دال بر قاعده منع محاکمه مجدد نیز است، چرا که نه تنها خود دادرس، بلکه دادرس دیگر نیز نمی‌تواند رأی را نقض و به موضوع مجدداً رسیدگی کند و قاعده منع محاکمه مجدد در سطح حقوق داخلی مفهومی جز این ندارد.

آنچه چالش برانگیز به نظر می‌رسد جریان این قاعده در سطح بین‌المللی و نسبت به احکام صادر از محاکم خارجی است که ظاهراً فقه حنفی در این مورد نیز رویکرد سازگارانه با اسناد بین‌المللی حقوق بشر دارد؛ زیرا، محاکمه مرتکب بابت جرایم ارتكابی در خارج از قلمرو اسلامی را صرف‌نظر از این که در آن جا محاکمه شده باشد یا خیر جایز نمی‌داند. برای مثال، هرگاه مسلمان یا کافر حربی در دارال‌حرب مرتکب غصب مال دیگری گردد و یا تاجر مسلمان تاجر مسلمانی را در آن جا عمداً به قتل برساند، پس از مراجعه به قلمرو اسلامی به ترتیب محکوم به سرقت و قصاص نمی‌شوند، چرا که نه

۱. «لَا يَجُوزُ رُدُّهُ وَ سَمَاعُ الدَّعْوَى تَكَرَّرًا أَلْتِي حَكَمَ وَ صَدَرَ إِغْلَامٌ بِهَا تَوْفِيقًا لِأَصُولِهَا الْمَشْرُوعَةِ أَيْ الْخُكْمُ الَّذِي كَانَ مَوْجُودًا فِيهِ أَسْبَابُهُ وَ شُرُوطُهُ»، مجله الاحکام العدلیه، بیروت، مطبعه الادبیه، ۱۳۰۲ق. این مجموعه‌ی قانونی که مشتمل بر ۱۸۵۱ ماده و در شورای متشکل از شش نفر از علمای عثمانی به ریاست احمد جودت پاشا در ۱۲۹۳ ق. تدوین گردید، برای مدت طولانی در حکم قانون مدنی امپراتوری عثمانی بود و در افغانستان نیز به آن عمل می‌شد و امروزه هم به رغم تصویب قانون مدنی در سال ۱۳۵۵، همواره به عنوان منبع ارشادی و تکمیلی مورد استناد قضات قرار می‌گیرد.

۲. «وَأَعْلَمُ بَأَنَّ التَّحْوِيلَ مِنْ رَأْيِ إِلَى رَأْيِ فِي الْمَجْتَهَدَاتِ جَائِزٌ»، حسن بن منصور الاوزجندی نظام الدین بلخی و دیگران، الفتاوی الهندیه، جلد سوم، دار الفکر، چاپ دوم، مصر، ۱۳۱۰ ق. ص ۳۴۱.

حکومت اسلامی سلطه‌ای بر دارالحرب و نه دارالحرب ولایتی بر ما دارند^۱ (کاسانی، پیشین: ۱۳۳). شرط استرداد مسلمان یا ذمی به یک دولت اسلامی دیگر نیز این است که قبلاً براساس قانون شریعت محاکمه نشده باشد، زیرا بر پایه شریعت، محاکمه‌ی دوباره شخص بابت همان رفتار مجرمانه مجاز نیست^۲ (عوده، ۱۴۲۴ق: ۲۵۹).

ب) مبنای

قاعده منع محاکمه مجدد بسته به نظام‌های کیفری مختلف، اهداف متفاوتی را دنبال می‌کند و بر مبنای مختلفی استوار است. نظام حقوقی کامن‌لا به این قاعده به دید یک حق فردی نگاه می‌کند و در نتیجه، هرگاه محاکمه مجدد به نفع محکوم‌علیه باشد، آن را منع نمی‌کند. البته، اخیراً در انگلستان نقش این قاعده در قطعی شدن احکام دادگاه‌ها و تضمین امر مختوم کیفری نیز مورد توجه قانون‌گذار این کشور قرار گرفته، به نحوی که منجر به اصلاح مقررات مربوط به قاعده منع محاکمه مجدد شده است (Trechsel, op. cit: 383). بنابراین، افزون بر منافع اصحاب دعوا، حمایت از منافع جامعه از رهگذر تضمین امر مختوم کیفری نیز مورد توجه قرار گرفته است.

در رویه دادگاه عالی آمریکا نیز مهم‌ترین مبنای این قاعده حمایت از متهم و تضمین آزادی او ذکر شده است. در همین راستا، در دعوای معروف گرین علیه ایالات متحده^۳، یکی از قضات به نمایندگی از اکثریت می‌نویسد:

منع محاکمه مجدد در قانون اساسی با هدف حمایت از اشخاص در برابر خطر محاکمه و احتمال مجازات دوباره برای همان اتهام، پیش‌بینی شده است... یکی از ایده‌های اساسی و لاینفک حداقل در نظام حقوقی آنگلو-آمریکایی این است که دولت نباید با استفاده از منابع و قدرت فوق‌العاده‌ای که در اختیار دارد، به صورت مکرر سعی کند تا شخص را بابت اتهام وارده محکوم کند و بدین سان او را در معرض سرافکندگی، هزینه‌های اضافی و امتحان دشوار اثبات بی‌گناهی قرار داده و وادار کند که برای همیشه با اضطراب و ناامنی زندگی کند و به رغم بی‌گناهی، احتمال محکومیتش را افزایش دهد^۴.

برخلاف کامن‌لا، در نظام حقوقی نوشته به صورت سنتی دو هدف مشخص در این قاعده مورد توجه بوده است؛ یکی تضمین امنیت قضایی اشخاص و دیگری، تضمین امر مختوم کیفری. گفته شده است که اساساً دادگاه در صورتی مستقل و بی‌طرف است که تصمیم‌های آن برای دیگر نهادهای

۱. «لإنعدام ولایتنا علیهم و إنعدام ولایتهم أيضاً فی حقنا».

۲. «لأنه لايجوز طبقاً للشریعه أن یعاقب علی الفعل الواحد مرتین».

3. Green v. United States: 355 U.S. 184 (1957).

4. Ibid. at 187-88.

دولتی، از جمله دیگر محاکم الزام‌آور باشد (Ibid). بنابراین افزون بر منافع اشخاص، تضمین نهایی شدن احکام نیز مدنظر است، زیرا تأمین امنیت قضایی شهروندان ایجاد می‌کند که آنان بدانند بار دیگر بابت همان جرم محاکمه نخواهند شد و منافع جامعه نیز اقتضاء دارد که دعوا و اختلاف و از جمله دعوای کیفری سرانجام در یک نقطه خاتمه یابد و طرفین به حکم نهایی احترام بگذارند و مفاد آن را اجرا کنند (خالقی، ۱۳۹۰: ۴۱۵).

افزون بر مبانی فردی و اجتماعی فوق، اقتضای عدالت و انصاف نیز این است که هیچ‌کس بابت ارتکاب یک جرم دوبار مجازات نشود، زیرا مجرم با یکبار مجازات شدن، دین خود را به جامعه پرداخته است و بازخواست مجدد وی به علت همان رفتار مجرمانه، نقض قاعده‌ی عدالت و انصاف به شمار می‌رود (پوربافرانی، ۱۳۸۱: ۸۹؛ وابر، ۱۳۸۶: ۸۷ و خالقی، پیشین: ۴۱۷).

حمایت از حقوق بشر نیز به عنوان یکی دیگر از مبانی قاعده منع محاکمه مجدد ذکر شده است، زیرا این قاعده پیش از آن که کارکرد حقوق کیفری داشته باشد و به عنوان یکی از اصول بنیادین آن مطرح شود، یکی از تضمین‌های دادرسی منصفانه است که در اسناد بین‌المللی حقوق بشر به منظور حمایت از حقوق بشر و جلوگیری از سوءاستفاده از قدرت قضایی دولت پذیرفته شده است (Trechsel, op. cit: 384). به همین جهت، این حق دارای ماهیت مطلق بوده، چنانکه در شرایط جنگی و اضطراری نیز قابل تعلیق نیست^۱.

قاعده منع محاکمه مجدد در حقوق افغانستان بیشتر با هدف تضمین امر مختوم کیفری پذیرفته شده و حمایت از منافع اشخاص در آن جایگاه اندکی دارد، چرا که نه در فصل دوم قانون اساسی کنونی که ناظر بر حقوق و تکالیف اساسی شهروندان است و نه در ماده هفت قانون اجراءات جزایی مصوب ۱۳۹۳ که طی ۲۰ بند حقوق مظنون و متهم را بر می‌شمارد از آن ذکر می‌شود به میان نیامده است. بنابراین، این قاعده در حقوق افغانستان بیشتر به منظور حمایت از منافع جامعه پذیرفته شده تا منافع متهم و به همین دلیل، تا کنون به یکی از حقوق بنیادین متهم تبدیل نشده است.

چنانکه دیدیم، از نظر شرع نیز قاعده منع محاکمه مجدد با هیچ مانعی مواجه نخواهد بود و «مبانی‌ای که موجب پذیرش این قاعده شده، مورد پذیرش اسلام نیز هست» (پوربافرانی و بیگی حسن، پیشین: ۷۸). از جمله، علمای حنفی تأکید دارند که هرگاه رأی قاضی اول مبتنی بر نصوص، سنت متواتره و اجماع و یا مطابق با ظواهر کتاب و قیاس یعنی از مواردی که فقها بر اجتهادی بودن آن اجماع

1. Article 4(3) of the Protocol No. 7 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms: "No derogation from this Article shall be made under Article 15 of the Convention".

دارند باشد، قاضی دوم حق ندارد آن را نقض و به دعوا مجدداً رسیدگی کند. «ضرورت ایجاب می‌کند که قایل به قطعی بودن رسیدگی مبتنی بر اجتهاد شویم و نقض آن را جایز ندانیم، زیرا در غیر این صورت، دعوا را می‌توان نزد قاضی دیگری که نظرش مخالف نظر قاضی نخست است، مطرح و رأی را نقض کرد. سپس مدعی می‌تواند نزد قاضی سومی که نظرش مخالف نظر قاضی دوم است طرح دعوا کند و او می‌تواند نظر قاضی دوم را نقض و براساس نظر قاضی اول رأی دهد و در نتیجه، خصومت و منازعه هیچگاه خاتمه نخواهد یافت» (کسانی، پیشین: ۱۴). با این حال، هرگاه در رسیدگی اشتباه آشکاری صورت گرفته باشد، به نحوی که حلال خدا را حرام و حرام خدا را حلال کرده باشد، در این صورت نقض رأی و رسیدگی مجدد به عنوان استثنایی بر قاعده کلی منع محاکمه مجدد بلاشکال است (سرخسی، پیشین: ۶۲).^۱ بنابراین، هرگاه اشتباه آشکار قاضی در موارد غیر اجتهادی باشد، نقض رأی و رسیدگی مجدد به عنوان یک استثنا ممکن است.

پ) پیشینه

به باور یکی از نویسندگان غربی، «هرچند منشأ دقیق پیدایش قاعده منع محاکمه مجدد به درستی معلوم نیست، ولی این قاعده داری پیشینه بلند است» (Rudstein, 2007: 401). یکی از دادگاه‌های آمریکا هم در اوایل قرن بیستم اظهار داشت که این قاعده «همواره در نظام حقوقی کامن‌لا در انگلستان، در حقوق رم و بدون شک در هر نظام حقوقی دیگر پذیرفته شده بود و صرف‌نظر از خاستگاه مشخص آن، همیشه وجود داشته است»^۲. شکی نیست که این سخن، مبالغه‌ای بیش نیست (Rudstein, 2005: 196)، چرا که اولاً در قانون حمورابی به عنوان کهن‌ترین قانون نوشته موجود، این قاعده پذیرفته نبود (Sigler, in Rudstein, ibid: 199) و ثانیاً، خود دادگاه عالی آمریکا در یک رأی دیگر معتقد است که «قاعده منع محاکمه مضاعف در همه موارد جاری نمی‌گردد»^۳.

به رغم آنچه گفته شد، قدر مسلم این است که این قاعده یک تأسیس حقوقی جدید نیست، بلکه پیشینه آن را در حقوق یونان باستان و امپراتوری رم می‌توان یافت و حتی در عهد قدیم و تلمود نیز نصوصی وجود دارد که به روشنی بر این قاعده دلالت می‌کنند (Badó, 2014: 198). برای مثال، در آیه ۲:۲۵ سفر تثنیه عهد عتیق می‌خوانیم: «وقتی دعاوی اشخاص نزد دادگاه مطرح شد، شخص گنهکار سزاوار مجازات، با توجه به میزان گناه خود در حضور قاضی شلاق خواهد خورد».

۱. «وَ فِيهِ دَلِيلٌ أَنْ إِذَا تَبَيَّنَ لِلْقَاضِي الْخَطَأُ فِي قَضَائِهِ بِأَنْ خَالَفَ قَضَاؤَهُ النَّصَّ أَوْ الْإِجْمَاعَ فَلَعَلَّهِ أَنْ يَنْقُضَهُ».

2. Stout v. State ex rel. Caldwell, 130 P. 553, 558 (Okla. 1913).

3. 326 U.S. 319 (1937), overruled by Benton v. Maryland, 395 U.S. 784 (1969), in Rudstein, op. cit.

روحانیون مسیحی از لزوم تناسب میان جرم و مجازات در این آیه نتیجه گرفته اند که گنهکار به خاطر یک گناه دوبار مجازات نخواهد شد. یکی از نویسندگان جدید این آیه را چنین تفسیر کرده که «بابت یک جرم تنها یک مجازات اعمال خواهد شد» (Horowitz, in Rudstein, op. cit: 197).

در نظام‌های حقوقی یونان و رم نیز برخی از اشکال منع محاکمه مجدد یافت می‌شود. در سال ۳۵۵ قبل از میلاد، دوموستن^۱، سخنور و وکیل مدافع یونانی می‌گفت «قانون اجازه نمی‌دهد که یک شخص بابت همان رفتار دوبار مجازات شود». دو سال بعد، در یک سخنرانی دیگر اظهار داشت که «وقتی دادگاه نسبت به یک موضوع تصمیم گرفت، مقنن اجازه طرح مجدد دعوا را نمی‌دهد». گفته می‌شود که در یونان باستان شخص برای یک جرم دوبار مجازات نمی‌گردید. یکی از نویسندگان غربی در مورد اجرای این قاعده در نیمه دوم قرن پنجم میلادی می‌نویسد: «مهم‌ترین دغدغه کسی که به دادگاه فراخوانده می‌شد این بود که به هر طریقی که شده رأی دادگاه باید به نفع او صادر شود و پس از محاکمه، برای همان اتهام دوباره مورد تعقیب قرار نگیرد و قاعده منع محاکمه مجدد اگر نگوییم در اسپارت، حداقل در آتن پذیرفته شده بود» (Jones in Rudstein, op. cit: 199). با این حال، در قاعده مزبور در حقوق اولیه یونان کاستی‌هایی هم وجود داشت؛ زیرا، در قانون خلاءهایی موجود بود که وکلای مدافع با استفاده از آن‌ها و از جمله با مطرح کردن کذب شهود، سعی می‌کردند موضوعی را که دادگاه قبلاً در مورد آن تصمیم گرفته است، مجدداً مطرح کنند (Ibid).

در اوایل دوره امپراتوری روم، «امکان استیناف‌خواهی و بازبینی رأی هیأت منصفه وجود نداشت» (Davidson, in Rudstein, op. cit). در فاصله کوتاهی حاکمان روم قانون رسیدگی با حضور هیأت منصفه را عوض کردند و به شاکی حق دادند تا نسبت به رأی برائت در دادگاه تجدیدنظر اعتراض کند. به رغم این تغییر، هنوز برخی تضمین‌ها در برابر محاکمه مجدد وجود داشت. لولی پول^۲، یکی از حقوق دانان مشهور روم در اوایل قرن سوم میلادی معتقد بود که پس از تبرئه شدن متهم توسط دولت، شاکی می‌تواند او را در خلال سه روز و نه پس از آن، مجدداً مورد تعقیب قرار دهد. مجموعه حقوقی ژوستینین که در ۵۲۹ به چاپ رسید، مقرر می‌کرد که «حکومت نباید اجازه دهد شخصی که قبلاً تبرئه شده است، مجدداً بابت همان اتهام محکوم شود و یک شخص را نمی‌توان با استناد به قوانین مختلف بابت همان جرم متهم کرد» (Mommson et al, in Rudstein, op.cit).

حقوق روم هرچند دارای این قاعده بود که هیچ‌کس نباید به خاطر همان جرم دوبار مجازات شود: *nemo debet bis puniri pro uno delicto* ولی قاعده منع محاکمه مجدد در آن با مفهوم امروزی آن

1. Demosthenes.
2. Lulius Paulus.

کاملاً متفاوت بود، چرا که تعقیب کیفری نه توسط دولت، بلکه بیشتر توسط بزه‌دیده یا هر شهروند رومی دیگر انجام می‌شد. بزه‌دیده در اکثر موارد می‌توانست یکی از دو گزینه‌ی مقابله به مثل یا دریافت جریمه از بزهکار را انتخاب کند. بنابراین، مجموعه‌ی حقوقی ژوستینین پس از تصریح بر قاعده منع محاکمه مجدد، مقرر می‌کرد که این قاعده تنها به این معنا است که هرگاه ثابت شود که شاکی پیش از این شخصاً ادعای خود را پی‌گیری کرده است، متهم مجدداً توسط همان شاکی قابل تعقیب نیست، ولی هرگاه دلایلی معقولی وجود داشته باشد، به او اجازه داده می‌شود که به عنوان شاکی طرح شکایت کند (Ibid: 200).

حقوق کلیسا که تقریباً در پایان دوره‌ی امپراتوری روم شکل گرفت نیز مشتمل بر قاعده منع محاکمه مجدد بود (Friedland, in Rudstein, op, cit). در فرمانی که از سوی پاپ گرگوری نهم در ۱۲۳۴ میلادی صادر شد، فصلی وجود داشت که در آن تصریح شده بود «اتهام ارتکاب جرمی که متهم از آن تبرئه شده است، قابل تکرار نیست» (Helmholz, in Rudstein, op, cit: 201). در تفسیری که از این فصل به عمل آمده این قاعده این‌گونه تفسیر شده است که «هرگاه کسی از اتهام ارتکاب جرمی براءت حاصل کند، او را نمی‌توان بابت همان چیز مجدداً متهم ساخت» (Ibid).

قاعده منع محاکمه مجدد در حقوق کلیسا ریشه در آیاتی از انجیل عهد عتیق دارد و مشخصاً از تفسیر سینت جروم^۱ بر آیه ۱:۹ ناحوم^۲ از عهد عتیق اقتباس شده است. در انجیل داوی^۳ این آیه به معنای «عدم شکنجه مضاعف» تفسیر شده است. انجیل کینگ جیمز مقرر می‌کند که: «عذاب برای بار دوم صورت نمی‌گیرد». تفسیر سینت جروم از این آیه این است که: «خداوند دوبار کسی را به خاطر همان عمل مجازات نمی‌کند». از این آیه چنین استنباط کرده اند که وقتی حکم یک مسأله نزد خداوند این‌گونه است، نزد بشر نیز باید چنین باشد (Friedland, in Rudstein, op, cit). با این همه، متهم به جرم کیفری در نهایت آن‌گونه که این اصطلاح بر آن دلالت می‌کند، از حمایت کامل در برابر محاکمه مجدد بهره‌مند نبود (Ibid: 202).

در قرآن نیز آیاتی مشابه آیه فوق به چشم می‌خورد و از جمله می‌توان به این دو آیه شریفه اشاره کرد: «انتقام بدی به مانند آن بد رواست»^۴ و «هر که به ستم به شما دست دراز کند او را از پای در آورید به قدری که به شما رسانده است»^۵. شکی نیست که رعایت تساوی میان جنایت

1. Saint Jerome.

2. Nahum 1/9: "Whatever they plot against the LORD he will bring to an end; trouble will not come a second time".

3. Douay.

۴. «وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا...»، شوری: ۴۰.

۵. «فَمَنْ إَعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ فَاَعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا إَعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ...»، بقره: ۱۹۴.

ارتكابی و قصاص جانی مستلزم منع محاکمه مجدد است. بنابراین، محاکمه مجدد حداقل در جرایم مستلزم قصاص منتفی است.

از حقوق باستان و مذهبی که بگذریم، از میان نظام‌های حقوقی مدرن کنونی، قاعده منع محاکمه مجدد نخست در نظام حقوقی کامن‌لا در انگلستان وارد شد. اولین بار این قاعده رسماً در ۱۲۰۱م. اعمال گردید، ولی برای مدت طولانی در تفسیر آن توافق نظر وجود نداشت. با وجود این، نه منشور کبیر ۱۲۱۵ و نه اعلامیه حقوق ۱۶۸۹ به آن اشاره‌ای نکرده بودند. با این همه، تا پایان قرن هفدهم اصطلاح براءت قبلی *autrefois acquit* و محکومیت قبلی *autrefois convict* که در نوشته‌های حقوق دانان انگلیسی کلاسیک بر آن تأکید می‌شد، وارد کامن‌لا گردید (Péter Mezei, in Badó: 199).

افزون بر کامن‌لا، قاعده منع محاکمه مجدد در حقوق کلاسیک کشورهای اروپای قاره‌ای نیز اجرا می‌گردید. برای نمونه، این قاعده در قرن ۱۳ م. در قانون مجازات ۱۲۵۵ اسپانیا پذیرفته شده بود^۱ (Rudstein, op. cit: 213).

از مطالب فوق می‌توان فهمید که در کشورهای تابع نظام حقوقی کامن‌لا قاعده منع محاکمه مجدد، نخست از طریق رویه قضایی وارد نظام حقوقی این کشورها گردید، ولی در کشورهای اروپای قاره‌ای این کار از طریق قانون‌گذاری صورت گرفت. گذشته از چند مورد خاص، قاعده مزبور در این کشورها اساساً بخشی از قانون مجازات و قانون آیین دادرسی کیفری بود. کشور فرانسه^۲ و آمریکا^۳ نخستین کشورهایی بودند که این قاعده را همزمان در سال ۱۷۹۱ در قوانین اساسی خود به رسمیت شناختند. به غیر از این دو کشور، تا دهه نود سده گذشته حداقل ۵۰ کشور دیگر نیز این قاعده را در قانون اساسی خود پذیرفته بودند (Bassiouni, 1993: 289).

سرانجام، در قرن بیستم، قاعده منع محاکمه مجدد تبدیل به یک قاعده حقوق بین‌المللی گردید. این قاعده نه در متن اصلی میثاق و نه در متن اولیه کنوانسیون اروپایی حقوق بشر گنجانده نشده بود. عدم پذیرش آن در اسناد بین‌المللی نه ناشی از غفلت جامعه جهانی، بلکه بیانگر اختلاف نظر کشورها است. دولت فیلیپین در ۱۹۵۱ به کمیسیون حقوق بشر که مسؤل تدوین پیش‌نویس میثاق بود، پیشنهاد کرد که قاعده مزبور در میثاق گنجانده شود، ولی این پیشنهاد مورد استقبال واقع نگردید و لذا در پیش‌نویس ۱۹۵۴ ذکری از آن به میان نیامد. در سومین کمیته مجمع

1. The *Fuero Real*, promulgated by King Alfonso X of Castile and Leon in 1255, provided: "After a man, accused of any crime, has been acquitted by the court, no one can afterwards accuse him of the same offence (except in certain specified cases)".
2. Constitution of 1979, Tit. III, c. V, 9: "No man acquitted by a legal jury can be taken or accused on account of the same act"
3. USA. Constitution Amendment V, s 1: "No person shall be... subject for the same offence to be twice put in jeopardy of life or limb".

عمومی سازمان ملل متحد بحث‌های داغی در مورد این قاعده مطرح شد که تفاوت متون اولیه میثاق نیز بر آن صحنه می‌گذارد، ولی سرانجام اختلاف‌ها حل گردید و در میثاق گنجانده شد (Trechsel, op. cit: 382).

در سطح منطقه‌ای، قاعده مزبور برای بار نخست به موجب ماده چهار پروتکل هفتم الحاقی به کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، مصوب ۱۹۸۴ که چهار سال بعد یعنی، در اول نوامبر ۱۹۸۸ لازم‌الاجرا گردید، وارد اسناد بین‌المللی حقوق بشر شد (Ibid).

در حقوق افغانستان، قاعده ۱۱۵ اساس القضاة (۱۸۸۵م) که از فقه حنفی اقتباس شده بود مقرر می‌کرد هرگاه نزد قاضی ثابت گردد که در مورد یک دعوا سلاطین قبلی افغانستان شخصاً حکم صادر کرده اند، این حکم همچنان معتبر بوده و قابل رسیدگی مجدد نیست (الکوزایی، ۱۳۰۳ ق: ۱۳). اما قاعده منع محاکمه مجدد در معنای امروزی آن، ظاهراً برای نخستین بار در «اصولنامه جزای جرایم مأمورین و جرایم علیه منفعت و امنیت عامه»^۱ ۱۳۴۱ و سپس در قانون جزای ۱۳۵۵، در مورد احکام صادر از محاکم خارجی پذیرفته شد. طبق ماده ۱۹ این قانون: «دعوای جزایی علیه شخصی که ثابت نماید محاکم خارجی در مورد جرم منسوبه او را پری‌الذمه دانسته یا به حکم قطعی او را به جزاء محکوم و جزاء بر او اجرا شده است یا این که دعوای جزایی قبل از صدور حکم قطعی یا مجازات محکوم‌بها به موجب قانون ساقط گردیده باشد، نمی‌تواند اقامه شود». مقررات مزبور هرچند اساساً ناظر بر احکام صادر از محاکم خارجی است، ولی آن را می‌توان یک اقدام مهم در پذیرش قاعده مزبور دانست. زیرا، پیش از این و از جمله براساس ماده چهار اصولنامه جزای عسکری ۱۳۳۰، محاکمه مجدد آن عده از نظامیانی که در خارج از افغانستان مرتکب جرم می‌شدند، ممکن بود. اما امروزه، این قاعده نه تنها در مورد احکام دادگاه‌های داخلی^۲، بلکه در احکام دادگاه‌های بین‌المللی نیز پذیرفته شده است.^۳

۱. «هرگاه جرم شخص علیه دولت افغانستان یا یکی از اتباع آن نباشد، تنها در صورتی محکوم به مجازات شده می‌تواند

که از رهگذر جرم خود، در محکمه‌ی دولت خارجی محاکمه شده و جزا ندیده باشد»، بند ب ماده ۳.

۲. ماده ۲۹۵ قانون اجراءات جزایی ۱۳۹۳.

۳. بند دو ماده ۱۳ لایحه قانون جزا (در حال تصویب).

گفتار دوم: قلمرو و شرایط اجرا

الف) قلمرو

منظور از قلمرو قاعده منع محاکمه مجدد، پاسخ به این پرسش است که آیا این قاعده منحصر در احکام محکومیت است یا احکام برائت را نیز شامل می‌شود، ثانیاً، آیا این قاعده تنها ناظر بر احکام صادره از دادگاه‌های ملی است یا احکام دادگاه‌های خارجی را نیز دربر می‌گیرد.

در پاسخ باید گفت کشورها در مورد قلمرو این قاعده، رویکرد واحد و یکسانی ندارند (Hariss, 1967: 376) و از اعتقاد به قلمروی محدود که آن را به حکم محکومیت و در درون نظام قضایی یک کشور منحصر می‌کند، تا نظریه‌ای که دامنه آن را به حکم برائت و در بین کشورها تعمیم می‌دهد، متفاوت است (فضائلی، ۱۳۹۲: ۳۰۹). برای مثال، در حالی که در بسیاری از کشورهای تابع نظام حقوقی کامن‌لا قلمرو این قاعده شامل دادرسی‌های فراملی نمی‌گردد، کشورهای تابع نظام حقوقی نوشته از پذیرش کامل اعتبار احکام دادگاه‌های خارجی تا پذیرش نسبی و حتی عدم پذیرش کلی آن در نوسان اند (Cryer et al. op. cit: 80)، به طوری که گفته شده، این گروه از «کشورها پذیرش مطلق این قاعده را خطری برای منافع حاکمیتی خود محسوب کرده اند» (پوربافرانی و بیگی حسن، ۱۳۹۲: ۷۷).

در نگاه اول تعیین قلمرو این قاعده در نظام دادرسی افغانستان خیلی چالش برانگیز و دشوار به نظر نمی‌رسد. زیرا، از کلمه محکوم‌علیه در ماده ۲۹۵ قانون اجراءات جزایی کنونی که تصریح می‌کند: «بعد از صدور حکم قطعی در مورد یک دعوای جزایی، محکوم‌علیه را نمی‌توان بار دیگر به اساس ظهور دلایل جدید یا به اساس تغییر وصف قانونی همان جرم، محاکمه نمود»، ممکن است چنین استنباط کرد که قلمرو این قاعده منحصر در احکام محکومیت است و احکام برائت را شامل نمی‌شود. بر این اساس، دادستان نمی‌تواند با توسل به دلایل جدید یا تحت یک عنوان مجرمانه دیگر، مجدداً به تعقیب محکوم علیه بپردازد، ولی هرگاه رسیدگی در دادگاه به هر دلیلی به برائت متهم بینجامد، پس از کشف دلایل جدیدی که در رسیدگی قبلی موجود نبوده، آغاز مجدد دادرسی بلامانع است. لیکن این برداشت و در نتیجه، محدود کردن قلمرو قاعده منع محاکمه مجدد به حکم محکومیت صحیح به نظر نمی‌رسد، چرا که دلایل و شواهد کافی بر شمول آن نسبت به حکم برائت نیز دلالت می‌کنند.

به عنوان نخستین دلیل می‌توان از پیشینه تقنینی ماده فوق یاد کرد. این ماده در اصل بازنویسی ماده ۳۹۱ قانون اجراءات جزایی سابق مصوب ۱۳۴۴ است که مقرر می‌داشت: «بعد از صدور حکم قطعی در مورد یک دعوای جزایی، دیگر نمی‌توان آن را بر اساس ظهور دلایل یا احوال تازه و یا بر اساس تغییر وصف قانونی جرم، دوباره مورد رسیدگی قرار داد». چنانکه واضح است، حکم قطعی اعم از محکومیت و برائت است. دوم این که، از آن جا که قاعده منع محاکمه مجدد امروزه به یکی از حقوق اساسی متهم تبدیل و اساساً برای حمایت از او تأسیس شده است (میرمحمد

صادقی، ۱۳۸۸: ۴۷)، و چون امکان باز شدن پرونده پس از صدور حکم قطعی، امنیت قضایی شهروندان را به مخاطره می‌اندازد، بعید است قانون‌گذار در قانون اجراءات جزایی جدید یک گام به عقب برداشته و قلمرو قاعده مزبور را محدود کرده باشد. سوم این که ماده ۲۷۸ قانون کنونی به صورت مطلق اعتراض مجدد بر رأی دادگاه تالی (اعم از محکومیت و براءت) را منع و مقرر می‌کند: «هرگاه اعتراض از طرف ستره محکمه ردّ گردد یا فیصله محکمه‌ی استیناف مورد تأیید ستره محکمه قرار گیرد، بار دیگر اعتراض بر عین حکم بنا به هر دلیلی که باشد، پذیرفته نمی‌شود. حالات تجدید نظر از این حکم مستثنی می‌باشد». سرانجام، ماده ۲۹۴ نیز بر عدم امکان اعتراض بر مطلق حکم قطعی تأکید می‌کند: «هرگاه درباره یک دعوی جزایی حکم قطعی صادر شود، اعتراض بر آن جز از طریق تجدید نظر به نحوی که در این قانون تعیین گردیده است، جواز ندارد». می‌بینیم که این ماده که در واقع استثنایی است بر قاعده کلی منع محاکمه مجدد، اعتراض و درخواست رسیدگی مجدد نسبت به مطلق حکم قطعی را جز از طریق اعاده دادرسی مردود می‌شمارد. با وجود این، برابر ماده ۲۸۲ که تصریح می‌کند: «درخواست تجدید نظر بر فیصله‌های قطعی محاکم در قضایای جنحه و جنایت در احوال ذیل می‌تواند صورت گیرد: ... ۵. در صورتی که بعد از فیصله قطعی، وقایعی حادث یا ظاهر شود یا دلایلی تقدیم گردد که در وقت محاکمه معلوم نبوده و یا به محکمه ارائه نشده باشد و این وقایع و دلایل بتواند به براءت محکوم‌علیه منجر شود»، اعاده دادرسی تنها نسبت به حکم محکومیت ممکن است. ولی این امر، یعنی انحصار اعاده دادرسی به حکم محکومیت دلیلی بر انحصار قلمرو قاعده منع محاکمه مجدد به حکم محکومیت نیست، بلکه حکم براءت را نیز شامل می‌گردد. مقررات مزبور در ماده ۳۴ قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه مصوب ۱۳۹۲ نیز تکرار شده است: «شورای عالی ستره محکمه فیصله‌های نهایی و قطعی محاکم را در حالات آتی مورد تجدیدنظر قرار می‌دهد: ... ۳. در حالتی که بعد از حکم جزایی وقایعی حادث یا ظاهر شود یا اوراقی تقدیم گردد که در وقت محاکمه معلوم نبوده و ممکن است این واقعه یا اوراق براءت محکوم‌علیه را ثابت سازد». بنابراین، درخواست رسیدگی مجدد به اتهام که عبارت از: «رسیدگی مجدد به احکام قطعی و نهایی محاکم به اساس ظهور دلایل جدید...» (بند پنج ماده چهار) است، تنها نسبت به حکم محکومیت ممکن است.

در این جا سؤالی که ممکن است مطرح شود این است که هرگاه حکم براءت در نتیجه تطمیع مقامات عدالت کیفری از سوی متهم صادر شده باشد، آنگاه چه باید کرد؛ آیا باز رسیدگی مجدد و یا اعاده دادرسی ممکن نیست؟ به نظر می‌رسد که در این صورت نیز جواب منفی باشد؛ چون متهم

نه تنها مکلف به همکاری با مقامات قضایی نیست، بلکه ممکن است برای نجات خود دست به هر کاری بزند و مقامات عدالت کیفری باید تابع قانون باشند، نه تابع هر گونه خواست و یا تطمیع اصحاب دعوا^۱. با وجود این، برابر بند چهار ماده ۳۴ این قانون، «در حالتی که شهادت زور، تزویر مستند و یا بعضی اعمال غیر قانونی شهود یا اهل خبره در قضایایی جزایی ظاهر گردد»، این مورد از مصادیق اعاده دادرسی است. اما به نظر می‌رسد که با توجه به مقررات فوق، این مورد تنها ناظر بر دلایل دادستان است و شامل دلایل متهم نمی‌گردد، زیرا پنج فقره دیگر این ماده اعاده دادرسی را تنها به نفع متهم مجاز می‌دانند. بنابراین، تا زمانی که دادگاه عالی براساس صلاحیتی که دارد،^۲ تفسیر مخالفی از این ماده به عمل نیاورده و سپس نظر خود را طی دستورالعملی که به آن «متحدالمأل» گفته می‌شود، به تمام محاکم ابلاغ نکند، اعاده دادرسی به نفع دادستان تحت هیچ شرایطی امکان ندارد.

در هر صورت، قانون اجراءات جزایی محاکم عسکری^۳ مصوب ۱۳۸۴ و ۱۳۸۹ و قانون اجراءات جزایی موقت برای محاکم، مصوب ۱۳۸۲^۴ نیز به صورت مطلق و بدون اشاره به حکم محکومیت یا برائت، محاکمه مجدد را مردود می‌شناختند. در نهایت، ماده ۱۹ قانون جزا ۱۳۵۵ با تصریح به این که «دعوی جزایی علیه شخصی که ثابت نماید محاکم خارجی در مورد جرم منسوبه او را بری‌الذمه دانسته یا به حکم قطعی او را به جزاء محکوم و جزاء بر او اجرا شده است یا این که دعوی جزایی قبل از صدور حکم قطعی یا مجازات محکوم‌بها به موجب قانون ساقط گردیده باشد، نمی‌تواند اقامه شود»، هرگونه شک و تردید را در خصوص شمول قاعده منع محاکمه مجدد نسبت به حکم برائت از بین می‌برد. بدین ترتیب، منظور از «محکوم‌علیه» در ماده ۲۹۵ قانون اجراءات جزایی کنونی، شخصی است که در مورد او حکم قطعی، اعم از محکومیت و برائت صادر شده است. از همین جا پاسخ سؤال دوم را که در اول این بحث مطرح شد، نیز می‌توان دریافت و آن این که برخلاف برخی کشورها، قلمرو قاعده منع محاکمه مجدد در نظام عدالت کیفری افغانستان شامل

۱. ماده ۲۰ قانون اجراءات جزایی ۱۳۹۳: «مأمور ضبط قضایی و سارنوال مکلفند جهت روشن شدن تمامی حالات مربوط به قضیه، مطابق احکام این قانون بدون در نظر داشت منفعت و ضرر مظنون و متهم به جمع‌آوری، ثبت، ارزیابی و نگهداری دلایل اقدام نمایند».
۲. براساس بند ۲ ماده ۲۸ قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضاییه مصوب ۱۳۹۲، یکی از صلاحیت‌های شورای عالی دادگاه عالی، «تفسیر قوانین و فرامین تقنینی به اساس تقاضای حکومت یا محاکم»، است.
۳. ماده ۱۰: «شخص به سبب ارتکاب یک عملی جرمی، دو بار محاکمه شده نمی‌تواند».
۴. ماده ۷۸: «۱. دیوان ستره محکمه فیصله مورد اعتراض را در حالات ذیل باطل اعلام می‌دارد: ۱. ... ۶. در صورتی که ثابت شود که در عین قضیه، در مورد آن شخص قبلاً فیصله صورت گرفته است».

احکام صادره از محاکم خارجی نیز می‌گردد؛ تا جایی که در موضوع استرداد، تعهد دول خارجی مبنی بر عدم محاکمه مجدد متهم بابت همان جرم، شرط پذیرش درخواست استرداد او به این کشورها دانسته شده است.^۱ همین‌طور، طبق بند دو ماده ۲۹ «موافقتنامه همکاری قضایی بین جمهوری اسلامی افغانستان و جمهوری اسلامی ایران»، مصوب ۱۳۸۶، هرگاه «در خصوص موضوع مورد درخواست، قبلاً تصمیم قضایی صادر یا اجرا شده باشد»، درخواست همکاری قضایی رد خواهد شد. بدین ترتیب، افغانستان جزء معدود کشورهایی است که اعتبار احکام دادگاه‌های کیفری خارجی را به صورت مطلق یعنی اعم از حکم محکومیت و براءت و در مورد تمامی اصول صلاحیت کیفری پذیرفته است.

این مسأله در نظام عدالت کیفری افغانستان یک تحول بزرگ حقوقی به شمار می‌رود، چرا که پیش از این و از جمله بر اساس ماده چهار اصولنامه جزای عسکری ۱۳۳۰، محاکمه مجدد آن عده از نظامیانی که در خارج از افغانستان مرتکب جرم می‌شدند، تحت شرایطی ممکن بود.^۲ حال این پرسش مطرح می‌شود که مقنن بر چه مبنایی محاکمه مجدد شخص را در چنین مواردی ممکن می‌دانست؟ از آن جا که اولاً، تا پیش از تصویب قانون اساسی ۱۳۴۳، افغانستان دارای نظام قضایی دوگانه (قانون و شرع) بود و ثانیاً، حتی با برتر اعلام شدن قانون نسبت به شرع در ماده ۶۹ این قانون اساسی، فقه کاملاً از نظام حقوقی افغانستان حذف نگردید،^۳ شاید بتوان گفت مقنن در تدوین این ماده نظری به فقه حنفی داشته است. چرا که فقهای حنفی بر این باورند که هرگاه سربازان دولت اسلامی به دارال‌الحرب اعزام و در آن جا مرتکب جرم گردند، مثل این است که در سرزمین دولت اسلامی مرتکب آن شده اند، زیرا مناطق تحت تصرف که «معسکر» نامیده می‌شوند، تحت

۱. ماده ۱۱ قانون استرداد متهمین، محکومین و همکاری عدلی، مصوب ۱۳۹۱: «۱. درخواست استرداد متهم جهت تحقیق و محاکمه تحت شرایط ذیل پذیرفته می‌شود: ۵... اجتناب از محاکمه‌ی شخصی که استرداد وی درخواست شده به سبب ارتکاب جرمی که در مورد آن حکم قطعی یا نهایی محکمه صادر گردیده است. ۲... فقره یک این ماده تحت شرایط ذیل پذیرفته می‌شود: ۳... تعهد اجتناب از محاکمه‌ی مجدد...».

۲. «عساکر افغانستان که به غرض تحصیل و یا کدام مقصد رسمی دیگر به خارج رفته باشند، هرگاه در ممالک خارجه مرتکب جرمی شده و در آن جا محاکمه و جزا دیده باشند، بعد عودت به افغانستان اگر نظر به ایجاب احوال و نوع مجرمیت شان به تصویب مجلس عسکری وزارت حربیه تکرار لزوم محاکمه دیده شود، دو باره محاکمه و بر وفق قوانین داخلی افغانستان محکوم به جزا می‌شوند».

۳. «...قانون عبارت است از مصوبه موافق هر دو جرگه که به توشیح پادشاه رسیده باشد. در ساحه‌ای که چنین مصوبه‌ای موجود نباشد، عبارت است از احکام فقه حنفی شریعت اسلام».

سیطره سربازان دولت اسلامی بوده و در حکم قلمرو حکومت اسلامی محسوب می‌شوند. (کاسانی، پیشین: ۵۸؛ عوده، پیشین: ۲۴۵).^۱

در اسناد بین‌المللی حقوق بشر نیز رویکرد واحدی در مورد قلمرو شمول قاعده منع محاکمه مجدد به چشم نمی‌خورد. برای نمونه، در حالی که موضع میثاق بین‌المللی مبهم است، چون در بند هفت ماده ۱۴ خود به صورت مطلق محاکمه مجدد را منع می‌کند، بند یک ماده چهار پروتکل هفتم الحاقی به کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، به صورت صریح قلمرو این قاعده را منحصر در نظام قضایی ملی می‌کند.^۲ برعکس، ماده ۵۴ معاهده اجرای موافقتنامه شنگن^۳ و قرار جلب اروپایی^۴ اعمال این قاعده را در سراسر کشورهای عضو ممکن می‌دانند. با وجود این، تمایل زیادی در جهت اعمال یکنواخت این قاعده در سطح اروپا، به خصوص در رویه دیوان دادگستری اروپایی^۵ و دادگاه اروپایی حقوق بشر^۶ به چشم می‌خورد (Neagu, op. cit: 956)، به نحوی که سراسر اتحادیه اروپا در حکم قلمرو قضایی واحد محسوب^۷ و بدین سان، برای این قاعده قلمرو فرا ملی در نظر گرفته می‌شود. همین‌طور، در حالی که رویه قضایی در اروپا و آمریکا تمایل به گسترش قلمرو این قاعده به حکم برائت و محکومیت هردو دارد، کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر^۸ و معاهده اجرای موافقتنامه شنگن به ترتیب آن را منحصر در حکم برائت و حکم محکومیت می‌کنند (Ibid: 962).

از مطالب فوق می‌توان فهمید که قاعده منع محاکمه مجدد در عرصه بین‌المللی اهمیت فوق العاده یافته، به نحوی که براساس بند سه ماده چهار پروتکل فوق که تصریح می‌کند: «مقررات این ماده به موجب ماده ۱۵ این کنوانسیون قابل تعلیق نیست»، حتی در شرایط اضطراری و جنگی نیز

۱. «وَ إِذَا عَسَرَ جُنُودَ الدَّوْلَةِ الْإِسْلَامِيَّةِ فِي دَارِ الْحَرْبِ فَكُلِّ جَرِيمَةً وَقَعَتْ فِي مَعْسَكِ تَأْخُذُ حُكْمَ الْجَرَائِمِ الْمَرْتَكِبَةِ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ، لِأَنَّ أَرْضَ الْمَعْسَكِ فِي حَيَاةِ جُنْدِ الدَّوْلَةِ وَ لِدَوْلَةِ سُلْطَانٍ عَلَيْهَا فَيُعْتَبَرُ الْمَعْسَكُ لِهَذَا دَارَ الْإِسْلَامِ. أَمَّا الْجَرَائِمُ الَّتِي تَرْتَكِبُ خَارِجَ الْمَعْسَكِ، فَحُكْمُهَا حُكْمُ الْجَرَائِمِ الَّتِي تَرْتَكِبُ فِي دَارِ الْحَرْبِ».

2. *No one shall be liable to be tried or punished again in criminal proceedings under the jurisdiction of the same State for an offence for which he has already been finally acquitted or convicted in accordance with the law and penal procedure of that State.*

3. Article 54: *a person whose trial has been finally disposed of in one Contracting Party may not be prosecuted in another Contracting Party for the same acts provided that, if a penalty has been imposed, it has been enforced, is actually in the process of being enforced or can no longer be enforced under the laws of the sentencing Contracting Party.*

4. European arrest warrant.

5. European Court of Justice.

6. European Court of Human Rights.

7. Article 50 of the Charter of Fundamental Rights of the European Union: *No one shall be tried again in criminal proceedings for an offence for which he or she has already been finally acquitted or convicted within the Union in accordance with the law.*

8. Article 8 (4): *an accused person acquitted by a no appealable judgement shall not be subjected to a new trial for the same cause.*

غیر قابل تعلیق است. به همین جهت، هر چند این قاعده معمولاً منحصر در نظام قضایی داخلی است، ولی در سطح بین‌المللی رویه‌ای در حال شکل‌گیری است تا قلمرو آن را - حداقل در جرایم بین‌المللی - به عنوان نتیجه‌ی فرعی اعمال صلاحیت جهانی، به نظام قضایی فراملی نیز گسترش دهد (Cryer, et al, op. cit: 81).

قلمرو قاعده منع محاکمه مجدد ظاهراً در فقه حنفی نیز مطلق حکم، اعم از برائت و محکومیت را شامل می‌شود، چرا که فقهای حنفی از جمله سمرقندی در تحفه الفقها^۱ و ابن نجیم در بحر الرایق^۲ در سطح داخلی مطلق احکام را غیر قابل نقض و رسیدگی مجدد می‌شمارند (ابن نجیم، پیشین: ۴۳۴؛ سمرقندی، پیشین: ۳۷۳). کاسانی نیز معتقد است که هرگاه رأی قاضی نخست موافق نص کتاب، سنت متواتره و یا اجماع بوده و یا از مواردی باشد که علما بر اجتهادی بودن آن اتفاق نظر دارند، قاضی دوم حق نقض رأی و رسیدگی مجدد را ندارد (کاسانی، پیشین: ۱۴). بنابراین، پس از صدور رأی ولو مبتنی بر شهادت کذب باشد، قاضی نمی‌تواند آن را نقض و مجدداً به اتهام رسیدگی کند، مگر زمانی که خود یا قاضی دیگر متوجه شود که در دادرسی اشتباه مهمی رخ داده، مثلاً مخالف نص قرآن، سنت یا اجماع است (Schacht, 1964: 196). در سطح بین‌المللی نیز هرگاه مسلمان یا ذمی در خارج از قلمرو حکومت اسلامی مرتکب قتل عمدی یا سرقت شود، پس از مراجعه به قلمرو حکومت اسلامی محاکمه نمی‌شود، خواه در محل ارتکاب جرم محکوم و خواه تبرئه شده باشد چرا که حکومت اسلامی بر آن حاکمیت ندارد و حاکمیت دولت غیر اسلامی نیز در حق شهروندان دولت اسلامی نامعتبر است (کاسانی، پیشین: ۱۳۳).

آنچه در بالا گفته شد در واقع پاسخ مختصری بود به این پرسش که «آیا شریعت، جهان شمول است یا منطقه‌ای؟» یعنی آیا اسلام یک دین جهانی و مخاطب آن همه‌ی بشر یا یک شریعت منطقه‌ای و مخاطب آن فقط مسلمان‌ها است؟ طبق نظریه نخست، کیفرهای شرعی در خارج از قلمرو حکومت اسلامی نیز لازم‌الاجرا است و بدین ترتیب، احکام دادگاه‌های کشورهای خارجی که از آن به دارالحرب تعبیر می‌شود، در محاکم حکومت اسلامی واجد اعتبار نیست، چون نسبت به شهروندان حکومت اسلامی فاقد ولایت و صلاحیت می‌باشند (کاسانی، پیشین) و از این رو، احتمال محاکمه مجدد متصور است. اما اگر معتقد باشیم که شریعت اسلام، به رغم جهان شمول بودن آن به لحاظ نظری، در عمل فقط در قلمرو حکومت اسلامی قابلیت اجرایی دارد و

۱. «فأما بعد الحكم فليس له أن يبطل ذلك القضاء، لأن صار بالقضاء كالمتمفق عليه...».

۲. «السابع في أحكامه، فمنها بالنسبة إلى الحكم اللزوم، فليس لأحد نقضه حيث كان مجتهداً فيه و مستوفياً شرائطه الشرعية».

بدین ترتیب، امام تکلیفی برای اجرای آن در دارالحرب ندارد، در این صورت، فرض محاکمه مجدد منتفی و احکام دادگاه‌های کشورهای خارجی در محاکم حکومت اسلامی طبعاً معتبر شمرده می‌شود (عوده، پیشین: ۲۶۸-۲۳۹).

در پاسخ به پرسش فوق باید گفت میان فقهای مذاهب اسلامی اختلاف نظر جدی به چشم می‌خورد. در حالی که شافعی، مالک و احمد بن حنبل معتقدند هر جرمی که مسلمان یا ذمی در سرزمین غیر اسلامی مرتکب شود براساس قوانین اسلامی قابل مجازات می‌باشد خواه در آن جا محکوم شده باشد و خواه نشده باشد، علمای حنفی مخالف اجرای قوانین شرع نسبت به جرایم ارتكابی در دارالحرب هستند؛ زیرا، اعمال قوانین جزایی از وظایف حکومت اسلامی و یک امر حاکمیتی است و لذا هرگاه جرمی در خارج از دارالاسلام ارتکاب یابد، حکومت اسلامی حق ندارد حاکمیت خود را بر آن اعمال کند. بدین سان به اعتقاد این دسته از فقها از جمله کاسانی در بدایع الصنایع هرگاه یک مسلمان در خارج از سرزمین اسلامی مرتکب جرم مستلزم حد شود و یا قربانی جرم قرار گیرد، حکومت اسلامی نه وظیفه رسیدگی به این جرائم را دارد و نه قادر به انجام آن است چون در محلی خارج از قلمرو حاکمیت اسلامی به وقوع پیوسته است (کاسانی، پیشین: ۴۵ و ۸۰). حتی در حالتی که در خارج از سرزمین اسلامی جرمی علیه مسلمانی هم ارتکاب یابد، او نمی‌تواند در دادگاه حکومت اسلامی اقامه دعوا کند، چرا که با ترک سرزمین اسلامی، خودش خطر را پذیرفته است. به عبارت دیگر خود را از سلطه و حاکمیت قوانین اسلامی خارج کرده است (عوده، پیشین: ۲۵۱-۲۳۹). بنابراین، منع محاکمه مجدد حداقل نتیجه قهری عدم امکان محاکمه متهم بابت جرایم ارتكابی در خارج از قلمرو اسلامی است، زیرا «نه ما بر آنان و نه آنان بر ما حاکمیت ندارند»^۱ (کاسانی، پیشین: ۱۳۳).

از مقایسه مقررات قوانین افغانستان با مطالب فوق می‌توان نتیجه گرفت که قاعده منع محاکمه مجدد در حقوق افغانستان و فقه حنفی قلمرو یکسانی دارند. این نشان می‌دهد که در واقع قانون‌گذار هنگام اقتباس این قاعده از قانون مجازات فرانسه، فقه حنفی را از نظر دور نداشته است.

ب) شرایط

۱. شرایط مربوط به محاکمه نخست

نخستین شرط اعمال قاعده منع محاکمه مجدد این است که محاکمه نخست باید منجر به یک تصمیم قطعی مبنی بر محکومیت یا برائت شده باشد (خالقی، پیشین: ۴۲۱). ماده ۲۹۵ قانون اجراءات

۱. «لإنعدام ولايتنا عليهم و إنعدام ولايتهم أيضاً في حقنا».

جزایی به صراحت به این شرط اشاره می‌کند: «بعد از صدور حکم قطعی در مورد یک دعوای جزایی، محکوم‌علیه را نمی‌توان بار دیگر... محاکمه نمود». منظور از قطعی بودن رأی، مسدود بودن طرق عادی اعتراض به حکم است، به نحوی که دیگر قابل اعتراض نباشد (همان). طبق ماده ۱۰ قانون جزا، مصادیق «حکم قطعی... عبارتند از حکمی که نهائی شده باشد یا موارد استیناف و تمییزطلبی برای آن موجود نباشد و یا میعادهای استیناف و تمییزطلبی آن قانوناً منقضی شده باشد». بنابراین، چنانکه ماده ۱۷۴ قانون اجراءات جزایی نیز تصریح دارد: «اوامر صادره از طرف سارنوالی مبنی بر عدم لزوم اقامه دعوای جزایی، مانع اعاده اجراءات تعقیب عدلی قضیه با فراهم شدن زمینه مساعد و اسباب آن نمی‌گردد...»، چرا که این اوامر (قرارها) اکثراً قابل اعتراض هستند.^۱ بنابراین، در نظام دادرسی افغانستان، قرارهای نهایی بازپرس مشمول این قاعده نمی‌شوند. در رویه دادگاه اروپایی حقوق بشر نیز تصمیم دادستان مبنی بر موقوفی تعقیب، به معنای رأی برائت یا محکومیت تلقی نشده و باز شدن مجدد پرونده در دادگاه بلامانع است (Trechsel, op. cit: 388).

علاوه بر قطعیت یافتن حکم، هرگاه مرجع صادر کننده رأی نخست یک دادگاه خارجی باشد، استناد به این قاعده در حقوق افغانستان (ماده ۱۹ قانون جزا) زمانی ممکن است که حکم صادره کاملاً اجرا یا تعقیب کیفری و یا اجرای مجازات به لحاظ قانونی منتفی شده باشد. همین‌طور، هرگاه شخص به هر دلیلی بابت جرایم ارتكابی در خارج از قلمرو قضایی ملی، در محاکم افغانستان محکوم گردد، دادگاه حین صدور حکم باید مجازاتی را که او در خارج تحمل کرده مورد ملاحظه قرار دهد و در صورتی که این مجازات، از نوع حبس باشد، به همان میزان از مدت حبس او بکاهد. ماده ۲۰ قانون جزا در این راستا مقرر می‌کند: «مدت توقیف و حبسی که متهم یا محکوم‌علیه به اثر اجرای احکام جزایی در خارج افغانستان سپری نموده از مدت جزایی که شخص از لحاظ ارتكاب عین جرم در افغانستان محکوم می‌شود یا جزای که بر او اجرا می‌گردد، کاسته می‌شود». دادگاه عالی نیز در یکی از جدیدترین آرای وحدت رویه خود معتقد است اعاده‌ی دادرسی، به عنوان استثنایی بر قاعده

۱. بند ۲ ماده ۱۷۰ قانون اجراءات جزایی ۱۳۹۳: «مجنی‌علیه و مدعی حق‌العبد یا نمایندگان قانونی آن‌ها می‌توانند علیه قراری که راجع به عدم لزوم اقامه دعوای جزایی صادر گردیده، اعتراض خود را به سارنوال مافوق تقدیم نمایند، هرگاه سارنوال مافوق قرار مبنی بر عدم لزوم اقامه دعوای جزایی را تأیید نماید، مجنی‌علیه، مدعی حق‌العبد یا نمایندگان قانونی آن‌ها می‌توانند، اعتراض خود را به محکمه ذیصلاح تقدیم نمایند».

منع محاکمه مجدد، تنها پس از اطمینان حاصل کردن از به اجرا گذاشته شدن احکام قطعی و نهایی پذیرفته خواهد شد.^۱

همچون افغانستان، اسنادی که میان دول اروپایی راجع به این قاعده تنظیم شده اند نیز اجرای آن را مقید به شرایطی کرده، از جمله این که رأی محکومیت صادره از دادگاه نخست، باید بر متهم اعمال شده یا در حال اعمال باشد و یا به موجب قوانین کشور صادر کننده حکم، قابل اجرا نباشد. برای مثال، ماده ۵۴ معاهده اجرای موافقتنامه شنکن به صراحت به این شرط تصریح کرده است.

۲. شرایط مربوط به محاکمه دوم

مطابق ماده ۷۸ قانون اجراءات جزایی موقت: «دیوان ستره محکمه فیصله مورد اعتراض را در حالات ذیل باطل اعلام می‌دارد: ... ۶. در صورتی که ثابت شود که در عین قضیه در مورد آن شخص قبلاً فیصله صورت گرفته باشد». این ماده به یک شرط مهم قاعده منع محاکمه مجدد اشاره دارد و آن این که محاکمه دوم که به دلیل تکرار محاکمه مورد اعتراض قرار گرفته و متهم نسبت به آن فرجام‌خواهی کرده است باید مربوط به همان قضیه‌ای باشد که قبلاً در مورد آن حکم قطعی صادر شده است، یعنی محاکمه دوم باید مرتبط با محاکمه نخست باشد. حال این پرسش مطرح می‌شود که محاکمه دوم چگونه و با چه معیارهایی با محاکمه نخست پیوند می‌خورد؟ در پاسخ باید گفت این مسأله همواره به عنوان یک چالش مهم این قاعده مطرح بوده و چندین معیار، از جمله اهداف رسیدگی، اصحاب دعوا، رفتار متهم و اتهام یا بزه مورد دقت قرار گرفته اند (Trechsel, op. cit: 391).

۱.۲. وحدت هدف (همان هدف)^۲

منظور این است که دادرسی با چه هدفی صورت می‌گیرد، آیا با هدف برقراری نظم و امنیت عمومی، جریان درست کارهای اداری و یا تحصیل طلب خواهان انجام می‌شود؟ هدف غایی رسیدگی مراجع کیفری، اداری و مدنی به ترتیب، اعاده نظم و امنیت جامعه، تضمین جریان سالم روند اداری و تحصیل طلب و احقاق حق است. قاعده منع محاکمه‌ی مجدد در صورتی قابل اعمال است که هدف در هر دو محاکمه یکی باشد یعنی، همان شخص با انگیزه‌ی برقراری نظم و امنیت

۱. «...دارالانشاء مکلف گردید تا پس از این، تقاضای تجدیدنظر را با اخذ اطمینان از تنفیذ احکام نهایی محاکم...از مجرای قانونی طی مراحل...» کند. دارالانشای شورای عالی ستره محکمه، متحد المأل شماره ۱۳۷۷-۱۲۹۹، تاریخ ۱۳۹۴/۶/۹، ماهنامه قضاء، ستره محکمه، شماره ماه عقرب، ۱۳۹۴، صص ۵ و ۶.

2. An Identical Aim.

عمومی باردوم محاکمه شود. بنابراین، رسیدگی دادگاه حقوقی نسبت به مطالبه خسارت و دادگاه اداری نسبت به تخلفات شغلی و انتظامی، مانعی برای محاکمه متهم در مراجع کیفری و یا بر عکس نیست (حبیب زاده، اردبیلی و جانی پور، پیشین: ۵۵). ماده ۱۹۳ قانون اجراءات جزایی ۱۳۹۳ در همین راستا مقرر می‌کند: «هرگاه اقامه‌ی دعوای حق‌العبد^۱ یا جبران خساره در قضیه موجب تأخیر جریان دعوای جزایی شود، محکمه می‌تواند رسیدگی به دعوای جزایی را بدون عنصر دعوای حق‌العبدی ادامه داده و به مدعی حق‌العبد موقع بدهد تا بعد از صدور حکم قطعی در مورد دعوای جزایی، دعوای خود را به محکمه مدنی اقامه نماید». در فقه حنفی نیز بر وحدت هدف یا سبب تأکید شده است. برای نمونه، هرگاه مسلمان، مسلمان دیگری را عمداً در قلمرو غیر اسلامی به قتل برساند قاتل قصاص نمی‌شود، ولی دیه او را باید بپردازد (کاسانی، پیشین: ۱۳۳).

۲.۲. وحدت اصحاب دعوا (همان شخص)^۲

«منظور این است که دعوا باید بین همان اشخاص یا اشخاصی که اصحاب دعوا، قائم مقام آن‌ها هستند، مطرح شده باشد» (آشوری، ۱۳۸۷: ۲۳۵). این شرط که تقریباً واضح است، مانع رسیدگی به شکایتی است که قبلاً توسط شاکی علیه متهم اقامه و نسبت به آن حکم قطعی صادر شده است. با این حال، هرگاه در یک پرونده چندین نفر متهم باشد و یکی از آن‌ها محاکمه و محکوم شود، دیگران نمی‌توانند به قاعده مزبور استناد کنند. از سوی دیگر، شرط نیست که بزه‌دیده همان بزه‌دیده باشد. پس، هرگاه شخصی با یک رفتار مجرمانه چندین نفر را مجروح سازد و بابت آن محکوم شود، طرح مجدد دعوا حتی از سوی بزه‌دیدگانی که در محاکمه نخست حضور نداشته و اسم آن‌ها در جمع بزه‌دیدگان نیست، جواز ندارد. البته این امر، مانع از اقامه دعوا در دادگاه مدنی برای جبران خسارت نیست (Trechsel, op. cit: 392). از جمله، هرگاه مسلمانی در دارالحرب مرتکب قتل عمد گردد، پس از دستگیری در قلمرو حکومت اسلامی، محکوم به قصاص نمی‌شود، ولی دیه او را باید بپردازد (کاسانی، پیشین: ۱۳۳).

۱. واژه «حق‌العبد» معادل حق الناس است. در ادبیات حقوقی افغانستان برای بیان جنبه خصوصی یا ضرر و زیان ناشی از جرم اصطلاح «حق‌العبد» در برابر حق الله به کار می‌رود. برای نمونه، براساس بند ۲۱ ماده ۴ قانون اجراءات جزایی ۱۳۹۳: «مدعی حق‌العبد شخصی است که به اثر ارتکاب جرم یا فعل غیر، متضرر گردیده و بر مرتکب یا مسئول حق‌العبد، حق دعوای جبران خساره را داشته باشد».

2. The Same Person.

۳.۲. وحدت رفتار یا موضوع (همان رفتار)^۱

منظور از وحدت موضوع این است که عملی که رسیدگی مجدد به آن ممنوع است باید همان عملی باشد که در رسیدگی سابق مطرح بوده است. اما، به یک رفتار از دو منظر می‌توان نگاه کرد: به عنوان یک پدیده مادی قابل مشاهده و به عنوان یک مفهوم هنجاری-حقوقی. حال پرسشی که مطرح می‌شود این است که منظور از «همان جرم» چیست؟ یعنی آیا این قاعده، محاکمه مجدد شخص را براساس همان وقایع (in concreto) قبلی یا همان عنوان مجرمانه (in abstracto) قبلی منع می‌کند؟ پذیرش هر یک از این دو نظریه، نتایج متفاوتی را در بر دارد، چرا که در فرض دوم، قلمرو قاعده محدودتر می‌شود، زیرا در این صورت محاکمه مجدد شخص تحت عنوان مجرمانه متعدد ناشی از همان وقایع قبلی بلامانع است (Trechsel, op. cit: 393).

پاسخ کشورها به این پرسش متفاوت بوده است، برای مثال، در حقوق آنگلوساکسون قاعده‌ی منع محاکمه مجدد در معنای دوم به کار می‌رود، ولی اکثر کشورهای تابع نظام حقوقی نوشته معنای اول را پذیرفته اند. یعنی در مقایسه بین دو عمل (رفتار موضوع محاکمه نخست و رفتار موضوع محاکمه دوم)، ماهیت مادی آن دو را مورد توجه قرار می‌دهند نه وصف قانونی آن‌ها. بنابراین، نه تنها تعقیب مجدد همان «جرم»، بلکه تعقیب مجدد «همان عمل» ممکن نیست و آنچه مهم است این است که قطع نظر از عنوان اتهامی انتخاب شده برای عمل مجرمانه، یک شخص دو بار برای ارتکاب یک عمل محاکمه و مجازات نشود، زیرا قاضی در رسیدگی اول مکلف است وصف مجرمانه مورد نظر قانون‌گذار را برای آن انتخاب کند (خالقی، پیشین: ۴۱۸). در رسیدگی‌های دادگاه اروپایی حقوق بشر هم صحبت از «همان رفتار» است.^۲ کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر نیز تعبیر «همان عمل» را به کار برده و این بدان معنا است که در صورتی که اتهام، مربوط به همان وقایع و علل قبلی باشد، محاکمه مجدد متهم حتی تحت یک عنوان مجرمانه دیگر نیز ممکن نیست (Fair Trial Manual, op. cit: 140).

در دادرسی‌های کیفری افغانستان نیز توجه به همان عمل مطرح است، چون طبق ماده ۲۹۵ قانون اجراءات جزایی ۱۳۹۳، «بعد از صدور حکم قطعی در مورد یک دعوای جزایی، محکوم علیه را نمی‌توان بار دیگر به اساس ظهور دلایل جدید یا به اساس تغییر وصف قانونی همان جرم، محاکمه نمود». این بدان معناست که پس از صدور حکم قطعی، محاکمه مجدد متهم هم براساس همان دلایل (عمل مادی) و هم تحت هر عنوان مجرمانه دیگر ممنوع است. بنابراین، عمل واحدی که واجد عناوین

1. The Same Conduct.

2. Gradinger v. Austria, ECHR Judgement of 23 October 1995: "...the impugned decisions were based on the same conduct", Thereby constituting a violation of the principle of *ne bis in idem*.

مجرمانه متعدد است نباید چند بار و هر بار تحت یک عنوان متفاوت، مثلاً یک بار به عنوان کلاهبرداری و بار دوم به عنوان خیانت در امانت مورد رسیدگی قرار گیرد (خالقی، پیشین: ۴۱۸). در نتیجه، هرگاه در هر مرحله از دادرسی ثابت گردد که در یک مورد خاص بین همان اشخاص یا قائم مقام آن‌ها سابقاً دعوایی در جریان بوده و نسبت به آن حکم قطعی محکمه با صلاحیت صادر گردیده است^۱، محکمه باید از رسیدگی امتناع و قرار ردّ دعوا را صادر کند^۲.

با این همه، در عمل اختلاف میان دو رویکرد فوق با پذیرش قاعده منع مجازات مجدد (ne bis poena in idem) که فرع بر منع محاکمه مجدد است، کاهش می‌یابد؛ چون قاضی هنگام تعیین مجازات جدید، باید مجازاتی را که شخص قبلاً به خاطر همان جرم یا همان وقایع تحمّل کرده است، در نظر بگیرد. ماده ۲۰ قانون جزای افغانستان در این خصوص تصریح می‌کند: «مدت توقیف و حبسی که متهم یا محکوم‌علیه به اثر اجرای احکام جزایی در خارج افغانستان سپری نموده، از مدت جزایی که شخص از لحاظ ارتکاب عین جرم در افغانستان محکوم می‌شود یا جزایی که بر او اجرا می‌گردد، کاسته می‌شود». این مقررات در فقره ب بند شش ماده ۱۲ موافقتنامه انتقال محکومان به حبس بین افغانستان و ایران، مصوب ۱۳۸۶ نیز تکرار شده‌اند. پذیرش این قاعده به دلیل این که ما را از شناسایی اعتبار احکام دادگاه‌های خارجی بی‌نیاز می‌کند از یک سو محدودیت کمتری را بر اصل حاکمیت دولت تحمیل و از سوی دیگر، پیامدهای منفی عدم شناسایی کامل قاعده منع محاکمه مجدد را نیز ناچیز می‌کند (Conway, op. cit: 357).

در پایان، مطالعه فقه حنفی نشان می‌دهد که شرایط اجرای قاعده منع محاکمه مجدد، همان شرایطی است که در بالا بیان گردید (کاسانی، پیشین: ۱۲۳).

نتیجه‌گیری

مطالعه متون حقوقی افغانستان نشان می‌دهد که قاعده منع محاکمه مجدد به پیروی از فقه حنفی از گذشته‌های دور (۱۸۸۵) در نظام حقوقی افغانستان به صورت محدود و صرفاً در آرایه‌ای که سلاطین شخصاً صادر یا بر آن نظارت می‌کردند، پذیرفته شده است. اما، در معنای امروزی آن ظاهراً برای نخستین بار در «اصولنامه جزای جرایم مأمورین و جرایم علیه منفعت و امنیت عامه ۱۳۴۱»، آن‌هم تنها در مورد احکام صادر از محاکم خارجی پذیرفته و سپس در «قواعد راهنما در موضوعات جزایی ۱۳۵۰» و «قانون جزای ۱۳۵۵» تکرار شد. دلیل پذیرش محدود این قاعده از

۱. ماده ۱۱۴ قانون اصول محاکمات تجارته افغانستان، مصوب ۱۳۴۳.

۲. همان: ماده ۱۱۵.

سوی قانون‌گذار، شاید عدم علاقه او به محاکمه و مجازات دوباره شخصی باشد که با ارتکاب جرم، عمدتاً نظم و امنیت یک کشور خارجی را مورد تهدید قرار می‌دهد. با وجود این، این اقدام را می‌توان گام مهمی در راستای شناسایی اعتبار احکام کیفری دادگاه‌های خارجی به حساب آورد، چرا که پیش از این، دادگاه‌های افغانستان به احکام کیفری محاکم خارجی اعتنایی نمی‌کردند.

در حالی که از ورود قاعده منع محاکمه مجدد به حقوق جزای بین‌المللی نیز مدت زیادی نمی‌گذرد، فقه حنفی مدت‌ها قبل و در واقع از همان اوایل این قاعده را به نحوی پذیرفته است و از این منظر سازگاری خوبی با اسناد بین‌المللی حقوق بشر دارد. بنابراین، از ظرفیت فقه حنفی می‌توان در پذیرش قاعده منع محاکمه مجدد و شناسایی اعتبار احکام کیفری دادگاه‌های خارجی در حقوق کشورهای اسلامی و از جمله افغانستان استفاده کرد.

این قاعده که به معنای منع محاکمه و مجازات مجدد بابت همان جرم است بر مبنای مختلفی استوار است، لیکن دلیل پذیرش آن در نظام حقوقی افغانستان بیشتر تضمین اعتبار امر مختوم کیفری و رعایت منافع عدالت یا مصلحت جامعه است تا منافع متهم. به همین دلیل از این قاعده نه در فصل ناظر بر حقوق و وجایب اساسی شهروندان در قانون اساسی و نه در فصل مربوط به حقوق متهم در قوانین آیین دادرسی کیفری جدید ذکری به میان آمده است.

قلمرو شمول این قاعده در حقوق افغانستان اعم از احکام محکومیت و برائت است، هرچند متون قوانین کیفری نارسا و دارای ابهام است، به نحوی که در نگاه اول انحصار آن به حکم محکومیت به ذهن می‌رسد؛ ولی با دقت در قوانین مختلف، ثابت می‌گردد که قلمرو آن هم حکم برائت و هم حکم محکومیت را شامل می‌شود. از این جهت قوانین کیفری افغانستان شباهت زیادی با حقوق کشورهای انگلو-آمریکایی و به خصوص کشورهای آمریکا و انگلستان دارد، اما با این تفاوت که بر خلاف انگلستان، در افغانستان و آمریکا پس از کشف دلایل جدید و یا ایراد اساسی در حکم برائت قبلی، امکان محاکمه مجدد وجود ندارد. در فقه حنفی نیز امکان محاکمه مجدد با توجه به دلایل جدید و یا ایراد در دادرسی قبلی ممکن نیست، مگر این که ایراد، اساسی و بنیادین باشد و از این منظر فقه حنفی با برخی اسناد بین‌المللی حقوق بشر سازگاری و هماهنگی خوبی دارد.

بنابراین، اسناد بین‌المللی حقوق بشر، فقه حنفی و قوانین افغانستان در مورد مفهوم، قلمرو شمول و شرایط اجرای قاعده منع محاکمه مجدد سازگاری خوبی دارند و بدین ترتیب، در خصوص این قاعده ایراد تعارض مقررات این اسناد با احکام شرع در قانون اساسی مطرح نمی‌گردد.

در پایان با توجه به ماده هفت قانون اساسی که مقرر می‌کند: «دولت منشور ملل متحد، معاهدات بین‌الدول، میثاق‌های بین‌المللی که افغانستان به آن ملحق شده است و اعلامیه جهانی حقوق بشر را رعایت می‌کند» و با عنایت به پذیرش میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی توسط افغانستان و لازم‌الاجرا بودن مقررات آن و از جمله مقررات مربوط به قاعده منع محاکمه مجدد،

پیشنهاد می‌گردد مقنن افغانستانی به قاعده منع محاکمه مجدد به عنوان یک تضمین بنیادین دادرسی منصفانه و یکی از حقوق متهم بنگرد. همین‌طور، رسیدگی مجدد را در صورت کشف دلایل جدید و یا ایراد اساسی در حکم برائت قبلی، در مورد جرایم مهم به رسمیت بشناسد، چرا که رهایی آشکار مجرم از اجرای عدالت از یک سو مخالف دادرسی منصفانه و از سوی دیگر، موجب از بین رفتن اعتماد جامعه به دستگاه قضایی است.

منابع

الف) فارسی

۱. آشوری، محمد (۱۳۸۷)، آیین دادرسی کیفری، جلد اول، چاپ ۱۳، تهران، سمت.
۲. پوربافرانی، حسن (۱۳۸۱)، ماهیت و انواع صلاحیت در حقوق جزای بین‌الملل، مجله مجتمع آموزش عالی قم، شماره ۱۲.
۳. _____ و بیگی حسن، فاطمه (بهار و تابستان ۱۳۹۲)، اعمال قاعده منع محاکمه مجدد در جرایم مستوجب مجازات‌های شرعی، پژوهشنامه حقوق کیفری، سال چهارم، شماره ۱.
۴. توجهی، عبد‌العلی (بهار و تابستان ۱۳۸۸)، منع مجازات مضاعف، آراء، مبانی و ادله موافقان و مخالفان با مطالعه تطبیقی در آراء مراجع عظام تقلید؛ معارف اسلامی و حقوق، سال دهم، شماره ۱.
۵. _____ و قربانی قلجلو، مهدی (پاییز و زمستان ۱۳۹۰)، ممنوعیت محاکمه و مجازات مجدد در حقوق کیفری ایران و تعارض‌های آن با اسناد بین‌المللی؛ مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۴۵.
۶. حبیب‌زاده، محمدجعفر، اردبیلی، محمدعلی و جانی‌پور، مجتبی (۱۳۸۴)، قاعده منع محاکمه و مجازات مجدد در حقوق کیفری بین‌المللی؛ مدرس علوم انسانی، شماره ۴۱.
۷. خالقی، علی (۱۳۹۰)، محتوا و جایگاه قاعده منع محاکمه‌ی مجدد در حقوق جزای بین‌الملل و ایران، علوم جنایی (مجموعه مقالات در تجلیل از استاد دکتر محمد آشوری)، چاپ چهارم، تهران، سمت.
۸. ژوبیل، محمدعثمان (۱۳۹۲)، فهرست تاریخوار متحدالمال‌های صادره سال ۱۳۹۱، مجله قضاء، شماره ماه حمل‌افروردین، کابل، نشریه دادگاه عالی افغانستان.
۹. فضائلی، مصطفی (۱۳۹۲)، دادرسی عادلانه، محاکمات کیفری بین‌المللی، چاپ سوم، تهران، شهر دانش.
۱۰. ال‌کوزابی، احمد جان (۱۳۰۳ ق.)، اساس القضاة، به اهتمام میرزا عبدالرزاق دهلوی، چاپ اول، کابل، مطبع دار السلطنه.
۱۱. ماهنامه قضاء، ارگان نشراتی ستره محکمه، شماره ماه عقرب، کابل، ۱۳۹۴.
۱۲. میرمحمد صادقی، حسین (۱۳۸۸)، دادگاه کیفری بین‌المللی، چاپ پنجم، تهران، دادگستر.
۱۳. وابر، دن دیو (۱۳۶۸)، رساله حقوق جنایی و قانونگذاری جزایی مقایسه‌ای؛ ترجمه‌ی سید علی آزمایش، تهران، انتشارات دانشکده حقوق دانشگاه تهران.

ب) عربی

۱۴. ابن نجیم المصری، عمر بن إبراهیم بن محمد (۱۴۱۸ ق. - ۱۹۹۷ م.)، البحر الرایق فی شرح کنز الدقایق؛ جلد ششم، چاپ اول، بیروت، دارالکتب العلمیة.
۱۵. سرخسی، ابوبکر محمد بن ابی سهل (۱۴۰۶ ق. - ۱۹۸۶ م.)، المبسوط، جلد ۱۶، بیروت، دارالمعرفة للطباعة والنشر والتوزیع.

۱۶. سمرقندی، محمد علاء الدین (۱۴۱۴ ق. - ۱۹۹۴ م.)، تحفه الفقهاء، جلد سوم، چاپ دوم، بیروت، دارالکتب العلمیة.
۱۷. عوده، عبدالقادر (۱۴۱۴ ق. - ۲۰۰۳)، التشريع الجنائي الاسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، جلد اول، چاپ اول، قاهره، مكتبة دار التراث.
۱۸. کاسانی علاء الدین، ابي بكر بن مسعود (۱۴۰۹ ق. - ۱۹۸۹ م.)، بدايع الصنایع فی ترتيب الشرايع، جلد هفتم، چاپ اول، کویته پاکستان، المكتبة الحبيبية.
۱۹. مجله الاحكام العدليه (۱۳۰۲)، بیروت، المطبعة الادبية.
۲۰. نظام الدین بلخی، حسن بن منصور الاوزجندی و دیگران (۱۳۱۰ ه. ق.)، الفتاوی الهنديه، جلد سوم، چاپ دوم، مصر، دارالفکر.

پ) انگلیسی

21. Amnesty International (2014), Fair Trial Manual, Second Edition, Amnesty International Publications, Printed in the UK, London. Available at: www.amnesty.org/fairtrials
22. Badó, Attila (2014), Fair Trial and Judicial Independence Hungarian Perspectives, Springer International Publishing, Switzerland.
23. Bassiouni, Mohammd Cherif (1993), Human Rights in the Context of Criminal Justice: Identifying International Procedural Protections and Equivalent Protections in National Constitutions, Duke Journal of Comparative & International Law, Vol. 3.
24. Coffin, Kenneth G. (2010), Double Take: Evaluating Double Jeopardy Reform, Notre Dame Law Review, Volume 85 | Issue 2 Article 7.
25. Conway, Gerard (2003), Ne Bis in Idem and The International Criminal Tribunals, Criminal Law Frum, Vol. 14, pp. 351-383.
26. Cryer, Robert, Friman, Håkan, Robinson Darryl and Wilmschurst, Elizabeth ((2010),) An Introduction to International Criminal Law and Procedure second edition, London, Cambridge University Press.
27. Guhr, Alexandra Hilal, Moschtaghi, Ramin and Knust, Mandana (Rassekh Afshar), (October 2005), Max Planck Manual on Fair Trial Standards in the Afghan Constitution, the Afghan Interim Criminal Code for Courts, the Afghan Penal Code and other Afghan Laws as well as in the International Covenant on Civil and Political Rights, 2nd Edition, Germany, Maxplanck Institute.
28. Harris, David (Apr., 1967), The Right to a Fair Trial in Criminal Proceedings as a Human Right, The International and Comparative Law Quarterly, Vol. 16, No. 2, pp. 352-378.
29. Jun, Zhang, Changzong, Shan and Youshui, Miao (2002), China's Theory and Practice on ne bis in idem; Intrnational Review of Penal Law, Vol. 73, pp. 865-872.
30. Malekian, Farhad (2011), Principles of Islamic International Criminal Law, A Comparative Search, Second Edition, The Netherlands, Brill.
31. Neagu, Norel (2012), the Ne Bis in Idem Principle in the Interpretation of European Courts: Towards Uniform International Law.
32. Rudstein, David S. (2007), Retrying the Acquitted in England, Part I: The Exception to the Rule Against Double Jeopardy for "New and Compelling Evidence", San Diego International Law Journal, Vol. 8.
33. _____ (2005), A Brief History of the Fifth Amendment Guarantee Against Double Jeopardy, William & Mary Bill of Rights Journal, Volume 14/ Issue 1, Article 8.
34. Schacht, Joseph (1964), An Introduction to Islamic Law, First Edition, Oxford University Press. Reprinted in Tehran by Saberian Publication, 2005.
35. Silke, Brammer (2009), CCoamsmeo NC M-2a9rk7et/0Law Review 46: 1685-Kluwer Law International, Printed in the 1696.
36. Trechsel, Stefan (2005), Human Rights in the Administration of Criminal Proceedings, First Edition, Academy of the European Law European University Institute, Oxford.