دوفصلنامه علمی ـ تخصصی فقه و قضا
سال دوازدهم/شماره ۱۷/ پاییز و زمستان ۱۳۹۹

Two quaterly scientific- specified
jurisprudence and judgment Years, 12
No.17, Autumn and Winter 2020-21

# معاهده استرداد مجرمین و انتقال محکومین با نگاهی به مقررات افغانستان

□ عبدالحمید قنبری *

**چکیده**

معاهده استرداد مجرمین که یک‌نوع همکاری بین المللی است از دیر باز در روابط بین المللی میان دولت‌ها وجود داشته و امروزه در اکثر کشورهای جهان به منظور اجرای عدالت، حفظ امنیت و احترام به حاکمیت کشورها مورد پذیرش واقع شده است. معاهده انتقال محکومین از مباحث نو پیدای است که در این اواخر وارد مباحث حقوق بین المللی کیفری گردیده‌است. رعایت انصاف، اجرای عدالت، جامعه پذیر کردن محکومین، کاهش هزینه‌ها از جمله مبانی فکری و شاخصه‌های این قرارداد می‌باشد؛ علی‌رغم تفاوت‌های که میان این دو معاهده به لحاظ موضوع و محاکم رسیدگی وجود دارند؛ به لحاظ مبانی و منابع یکسان و هردو یک نوع تعاون قضایی محسوب می‌شوند. کشور افغانستان از جمله کشورهای است که معاهده استراد مجرمین را پذیرفته و اولین قرارداد را در سال ۱۳۰۷ با کشور ایران منعقد کرده‌است و پس از آن تا کنون چندین معاهده دیگر را امضاء نموده و قانونگذار نیز در این زمینه قانونی را به تصویب رسانده است، همچنین با امضای معاهداتی انتقال محکومین را به رسمیت شناخته و تا بحال به صورت عملی با برخی کشورهای همسایه اقدام به انتقال محکومین و مبادله زندانیان نموده است.

**واژگان کلیدی:** استرداد مجرمین، معاهدات بین المللی، اجرای مجازات، انتقال محکومین.

---

* دانشجوی دکتری فقه وحقوق قضایی مجتمع عالی فقه جامعة المصطفی صلی الله علیه و آله العالمیة.

**مقدمه**

از آثار مطلوب گسترش روابط دولت‌ها در سطح بین المللی، وسعت همکاری در زمینه‌های مختلف سیاسی، فرهنگی، اقتصادی از جمله همکاری‌های حقوقی و قضایی است. دو نهاد استرداد مجرمین و انتقال محکومین که یکی معاهده بین المللی و اقدام دو جانبه یا چند جانبه بین کشورهاست به منظور تعقیب، تحقیق و در برخی موارد اجرای احکام کیفری و قضایی و تأمین نظم و امنیت صورت می‌پذیرد و به کشور یا کشورهایی که نظم و امنیت‌شان به مخاطره افتاده‌است، این امکان را می‌دهد که بتوانند تقاضای استرداد کسانی را که مخل نظم و امنیت کشور شان بوده‌اند را از کشور پناهگاه مجرمین بنمایند. دوم انتقال محکومین به حبس است که بین کشورها با هدف برداشتن بار مسئولیت و کاهش هزینه‌ها از جهتی، رعایت انصاف در مجازات و احترام به حقوق خانواده‌های شان از جهت دیگر منعقد می‌شود. این دو نهاد یک نوع تعاون و همکاری بین المللی میان کشورها در راستای اجرای هر چه دقیق تر عدالت قضایی و مبارزه با فرار متهمان و بی‌کیفرمانی مجرمان می‌باشد. مقاله حاضر در صدد است، ماهیت این دو معاهده بین المللی، تفاوت‌ها و ویژگی‌های آن‌ها را با رویکرد به مقررات افغانستان مورد بررسی قرار دهد.

## مبحث اول: مفهوم استرداد مجرمین و انتقال محکومین

برای اینکه هم معنی و چیستی موضوع به درستی تبیین گردد و هم با توجه به شباهت‌های که بین دو عنوان استرداد مجرمین و انتقال محکومین وجود دارند که ممکن است موجب برداشت یگانگی و همسانی شود به تفکیک مفهوم این دو مورد بررسی قرار می‌گیرد.

### ۱. مفهوم استرداد مجرمین

استرداد واژه عربی و از ریشه «رد» اتخاذ شده است، در لغت به معنای درخواست باز گردانیدن و باز پس خواستن است. در اصطلاح حقوق بین الملل جزایی عبارت است از:

«مطالبه بزهکاران به وسیله یک دولت از دولت دیگری که بزهکار در خاک او زندگی می‌کند

به منظور تعقیب جرم و یا اجرای حکم کیفری» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱ج۱، ص۳۲۰).

پروفسور گارو معتقد است قدرت هرکشوری محدود است به سرحدات آن کشور، ولی دولت‌ها برای اجرای احکام کیفری و قضایی کشور خودشان با یکدیگر یک‌نوع همکاری متقابل دارند که به این همکاری(Extradition) استرداد می‌گویند(گارو فالو، ۱۳٤٦ج۱، ص ۳۷۸ و ۳۷۹ ).

فرار مجرم ممکن است قبل از صدور حکم به محکومیت باشد و ممکن است بعد از صدور حکم به محکومیت که در صورت اول درخواست استرداد به منظور تعقیب و محاکمه انجام می‌شود و در صورت دوم به منظور اجرای حکم. از این رو برخی در تعریف استرداد آورده‌اند:

«استرداد عبارتست از تسلیم مقصری به کشور دیگر که استرداد او را خواستار شده تا محاکم آن کشور به اتهام او رسیدگی نمایند و اگر شخص مذبور از طرف کشور تقاضا کننده محکوم شده و به کشور دیگری فرار کرده باشد از کشور مذبور تقاضا می‌کنند که حکم محکومیت را به موقع اجرا گذارد(علی آبادی، ۱۳۸۵ج۳، ص۱٥٤).

عده‌ای تنها صورت قبل از تعقیب و محاکمه را در تعریف لحاظ کرده آورده‌اند:

«استرداد فرايندي است که طی آن متهم یا مجرمی از کشوري که بعد از ارتکاب جرم و قبل از محاکمه و اجراي مجازاتها بدانجا فرار نموده است، پس گرفته می‌شود. دولتی که تقاضاي استرداد می کند، دولت تقاضا کننده و دولتی که متهم یا محکوم مزبور در آن سکونت دارد و از آن تقاضاي استرداد به عمل می‌آید، دولت متقاضی علیه یا دولت مسترد کننده نامیده می شود»( گلدوزیان؛ ۱۳۹۱ص ۲٦۳).

بعضی هم به طور عام و مطلق این‌گونه به تعریف استرداد پرداخته اند:

«استرداد به مجموعه اقداماتی گفته می‌شود که براي برگردانیدن بزهکار از کشور محل سکونت به کشور محل وقوع جرم صورت می‌گیرد» (شیخی، ۱۳۹۰؛ ص۲).

در قانون استرداد مجرمین افغانستان ماده ۳ آن که در صدد تبیین اصطلاحات است، در بند۱ این ماده استرداد را اینگونه معنی کرده است:

«استرداد مطالبه تسلیمی متهم به منظور تعقیب عدلی یا مطالبه تسلیمی محکوم به حبس

جهت تطبیق جزای محکوم بها می‌باشد»

بنابراین در تعریف استرداد می‌توان گفت: استرداد عبارت است از مطالبه تسلیم متهم یا محکوم کیفری به کشوری که جرم در قلمرو آن ارتکاب یافته و صالح به محاکمه و مجازات وی می‌باشد.

چنانچه بین دولت تقاضا کننده و دولت متقاضی عنه، قرارداد ویژه استرداد مجرمین وجود داشته باشد، نسبت به جرایم پیش‌بینی شده در معاهده و با رعایت سایر شرایط، قبول استرداد اجباري است. اما اگر بین کشور متقاضی و کشور متقاضی عنه قرارداد خاصی وجود نداشته باشد و همچنین نسبت به جرائم خارج از شمول معاهده، قبول یا رد تقاضا اختیاري بوده و منوط به میل و اراده کشوري است که از آن تقاضاي استرداد و یا اجراي حکم محکومیت به عمل می‌آید. در صورت اخیر معمولاً استرداد مجرم و یا اجراي حکم را به وجود روابط متقابل منوط می کنند(میرمحمد صادقی، ۱۳۸۳ص۱۱٤ ).

## ۲. مفهوم انتقال محکومین

انتقال در لغت به معناي جابه‌جا شدن و از جایي به جاي دیگر رفتن است(معین، ج۳؛۱۳۷۱ ص۳۹۱۹).

اما در اصطلاح و حقوق جزاي بین الملل، انتقال به معناي جابه‌جایي فرد محکوم به حبس از کشور صادرکننده حکم به کشور متبوع خود است.

محکوم نیز در لغت به معناي مغلوب شده و مورد حکم قرار گرفته شده است(همان، ص ۱۳۳۸).

اما در اصطلاح حقوق جزا به کسي محکوم گفته مي‌شود که طبق قانون و براساس حکم قطعي و لازم‌الاجرا به مجازات مقرر قانوني، محکوم گردیده باشد.

همانطور که ملاحظه مي‌شود، معناي لغوي و اصطلاحي این مفهوم تفاوت چنداني با هم ندارد، و به عبارت واضح‌تر، مراد از انتقال محکوم به حبس، انتقال فرد محکوم یافته به مجازات حبس ازکشوري که به جرم وي رسیدگي شده و حکم به حبس وي داده است به کشور متبوع خود

است .

در کنوانسیون اروپایي، انتقال محکومین به حبس مصوب۲۱ مارس۱۹۸۳ «انتقال محکومین» تعریف نشده است. فقط در ماده ۱ «محکومیت» را به هر مجازات یاتدبیری که شامل محرومیت از آزادی است و توسط دادگاه و برای دوره زمانی معین یا نا معین به خاطر ارتکاب جرم صادر می‌شود، تعریف کرده است.

در توافقنامه زندانیان خارجي و پیشنهادها در باره رفتار با زندانیان خارجي، مصوب سومین کنگره جرم در میلان در سال ۱۹۸۵ نیز تعریفي از انتقال محکومین به حبس دیده نمي شود، فقط اشاره شده است در جایي که جرم ارتکابي هم در کشور صادرکننده حکم و هم در کشور اجراکننده حکم، به موجب مجازات سالب آزادي قابل مجازات است، انتقال زنداني باید صورت پذیرد.

از مفاد کنوانسیون انتقال محکومین به حبس ۱۹۸۳ استراسبورگ و نیز قانون نمونه سازمان ملل متحد به دست می‌آید که فقط در خصوص مجازات حبس، انتقال محکومین انجام مي‌شود و شامل سایر مجازات‌ها نخواهد شد(پوربافراني، اکبري فرد،۱۳۹۳،ص٤).

در حقوق افغانستان به غیر از قانون استرداد مجرمین، قانون مستقلی در زمینه انتقال محکومین وجو ندارد؛ لذا طبیعتاً تعریف از «انتقال محکومین»، نیز از باب انتفای سالبه به انتفای موضوع است؛ تنها چیزی که به طور ضمنی اشاره دارد و «انتقال محکومین» از او استشمام می‌گردد، ماده بیستم قانون استرداد مجرمین است که مقرر می‌دارد:

«مدت توقیف و حبسي که متهم یا محکوم علیه باثر تطبیق احکام جزائي در خارج افغانستان سپري نموده از مدت جزاي که شخص از لحاظ ارتکاب عین جرم در افغانستان محکوم مي‌شود یا جزاي که بر او تطبیق مي‌گردد کاسته مي‌شود».

به هر صورت واضح است که «استرداد مجرمین» که یک نهاد قدیمی است با نهاد نوپا «انتقال محکومین» متفاوت است و نباید این دو را اشتباه گرفت بلکه تفاوتهای میان این دو نهاد وجود دارند.

## ۳. تفاوت استرداد مجرمین و انتقال محکومین

تفاوت‌های بین این دو عنوان وجود دارند که به برخی آن‌ها اشاره می‌شود:

### ۱. ۳. تفاوت به لحاظ محاکم

در معاهدات استرداد مجرمین بین دولت‌ها، سخن از استرداد متهم یا مجرم به جهت تعقیب و محاکمه یا اجرا و تحمل مجازات بر اساس قوانین کشور متقاضي است. در این حال دولت متقاضي استرداد، براساس قوانین کیفري خود، متهم مسترد شده را مورد تعقیب، محاکمه و احیاناً مجازات قرار خواهد داد و در مورد مجرم مسترد شده هم حکم صادر شده از دادگاه داخلي خود را در مورد او اجرا خواهد کرد.

بدیهي است در هر دو حالت، دولت متقاضي استرداد، نهایتاً قوانین کیفري خود را اعمال کرده، حکم صادرشده از دادگاه خود را نیز اجرا خواهد کرد؛ در حالي که در نهاد «انتقال محکومین» صحبت از اجراي حکم مجازات صادر شده از یک دادگاه خارجي درکشور متقاضي است یعنی حکمي که براساس قوانین کشور دادگاه صادرکننده حکم و توسط دادگاه آن کشور صادر شده است اجرا شود.

### ۲. ۳. تفاوت به لحاظ موضوع

تفاوت دیگر اینکه همانطور اشاره شد، موضوع قوانین و قراردادهاي استرداد مجرمین برخلاف عنوان آن، هم متهم و هم مجرم است. به عبارت دیگر استرداد هم به منظور تعقیب و هم به منظور اجراي مجازات اعم از بدني، سالب آزادي، مالي و... می‌باشد، در حالي که موضوع نهاد انتقال محکومین به حبس صرفاً محکومین داراي حکم قطعیت یافته به حبس است که در حال تحمل حبس هستند.

## مبحث دوم: پیشینه استرداد مجرمین و انتقال محکومین

قدمت و سابقه تاریخی هر موضوع از جمله بحث استرداد مجرمین و انتقال محکومین، نقش فزاینده در استوار و استحکام آن دارد و می‌تواند برای تحقق اهداف و اجرایی کردن درست و دقیق

آن در روابط بین المللی مفید و موثر باشد؛ لذا سابقه تاریخی این بحث را به ترتیب و تفکیک، مورد تبیین قرار می‌دهیم.

## ۱. پیشینه استرداد مجرمین

پیشنه و تطور تاریخی استرداد مجرمین خود به تنهایی در دو حوزه قابل بررسی است.

### ۱. ۱. استرداد مجرمین در جهان

سابقه تاریخی، حاکی از آن است که رسم بین الملل بر آن بوده دولت‌های که روابط حسنه‌ای باهم داشتند، دشمنان خود را به یکدیگر تسلیم می‌نمودند. سیزده قرن قبل از میلاد مسیح معاهده‌ای بین رامسس دوم پادشاه مصر، وختیازیر پادشاه ختیا، که در مورد استرداد فراریانی دو امپراطور منعقد گردیده‌است، قدیمی‌ترین معاهده‌ای است که در تاریخ به ثبت رسیده است. همچنین مجبور کردن کشورهای روم و یونان قدیم، سایر کشورها را به تسلیم و استرداد فراریان و مخالفان حکومت، مؤید این امر است(عباسی، ۱۳۸۵، ص۲۲ ).

استرداد مجرمین در گذشته بیشتر به خاطر جرایم سیاسی و نظامی بوده و افرادی که برضد پادشاه و محروم کردن وی از تاج و تخت دست به اقدامی می‌زدند و در صدد تصاحب قدرت و حکومت بودند، از کشور خود به کشور دیگر فرار می‌کردند و پناهنده می‌شدند، آن کشور در صدد مطالبه و استرداد شخص فراری بر می‌آمد.

در تاریخ نمونه‌های فروانی در این زمینه وجود دارد و قراردادهای در این زمینه تنظیم گردیده است مانند قرارداد بین انگلستان و اسکاتلند سال ۱۱۷٤ و قرارداد سال ۱۳۰۳ بین انگلستان و فرانسه.

از قرن هیجدهم به بعد استرداد مجرمین جنبه جهانی و بین المللی به خود گرفت. و حتی بعضی دولت‌ها در صدد تهیه قانونی در زمینهٔ استرداد مجرمین برآمدند. اولین کشوری که در مورد استرداد مجرمین اقدام به تدوین قانون نمود کشور بلژیک در سال ۱۸۳۳ است و سپس به دنبال آن کشورهای آمریکای شمالی، انگلستان، هلند و غیره هستند که به این امر پرداختند، کشور فرانسه با تأخیر زیاد در سال ۱۹۲۷ قانون استرداد مجرمین را تصویب نمود(محسنی، ۱۳۸۲، ج۱،

ص۴۰۷ و ۴۰۸.).

به لحاظ دینی هم می‌توان گفت، اسلام چهارده قرن قبل، برای اولین بار «استرداد مجرمین» را به صورت یک قرارداد مکتوب ابراز کرده‌است و آن قراردادی بود که بین پیامبر اسلام (ص) و ابو سفیان بزرگ مشرکین مکه منعقد گردید.

نتیجه اینکه اسلام به برقراری نظم و امنیت فردی و اجتماعی تأکید نموده و هدف از جهاد و مبارزه و ارتباط با دیگر کشورها و به خصوص انعقاد معاهدات را به منظور ایجاد صلح نهایی و بر قراری آرامش و امنیت در سایه حکومت اسلامی دانسته و به دولت اسلامی اجازه داده است که در صورت اقتضای مصلحت مسلمین به انعقاد قرارداد استرداد مجرمین حتی به صورت یک جانبه و عدم شرط معامله متقابل در صورتیکه موجب سلطه کفار بر مسلمین نگردد بپردازد.

### ۲. ۱. استرداد مجرمین در افغانستان

اشاره شد، دولت‌ها برای مسایل مختلف در عرصه بین المللی معاهداتی را منعقد می‌نمایند.

افغانستان هم به عنوان یک کشور مستقل دارای حاکمیت سیاسی در عرصه‌های مختلف بین المللی اعم از اجتماعی، سیاسی و اقتصادی، معاهداتی را منعقد کرده از جمله معاهداتی در مورد استرداد مجرمین با بعض کشورها منعقد نموده است. شاید اولین و قدیمی‌ترین قراردادی که می‌توان نامبرد، معاهده استرداد مجرمین بین دولت شاهی افغانستان و ایران است که در سال ۱۳۰۷هـ ش، بین دو کشور منعقد گردیده است و تا به امروز معاهدات متعدد با کشورها مختلفی از جمله معاهده استرداد مجرمین محکوم به مجازات میان، دولت افغانستان با دولت‌های روسیه، جمهوری اسلامی ایران و جمهوری تاجکستان که بعد از تصویب شوری ملی و توشیح رئیس جمهور وقت افغانستان (حامد کرزی) در جریده رسمی شماره (۹۳۱) در تاریخ ن ۱۳۸۶ هـ ش نشر و نافذ گردیده است، هم چنین معاهده دولت افغانستان با دولت امارات عربی که در سال ۱۳۸۹ هـ ش در این خصوص انجام شده‌است.

## ۲. پیشینه انتقال محکومین

ورود این مفهوم به قلمرو حقوق جزاي بين الملل سابقه زيادي ندارد. صرفنظر از

کنوانسیون‌هاي دو جانبه، اولین کنوانسیوني که در این باره به طور محدود به این موضوع پرداخت، کنوانسیون شوراي اروپا درباره ارزش بین المللي احکام کیفري بود که در ۲۸ مه ۱۹۷۰ در لاهه به امضاء رسید و در ۲۸ ژوییه ۱۹۷٤ لازم الاجرا شد. ماده ٥ این کنوانسیون درباره انتقال محکومین بود، اما کنوانسیوني که به طور ویژه در خصوص انتقال محکومین بود در سال ۱۹۸۳ در استراسبورگ به امضاي شوراي اروپا رسید و از سال ۱۹۸٥ لازم الاجرا گردید. تا سال ۲۰۱۳، چهل و شش کشور از جمله تمامي کشورهاي عضو شوراي اروپا به این کنوانسیون ملحق شده‌اند و امکان پیوستن کشورهاي غیر اروپایي به آن نیز وجود دارد. پس از آن سازمان ملل متحد در ۱۳ دسامبر ۱۹۸٥ موافقتنامه نمونه این سازمان در مورد انتقال زندانیان خارجي را به‌عنوان الگویي براي تنظیم موافقتنامه‌هاي مورد نظر اعضاء تصویب و ارائه کرد(پوربافراني، اکبري فرد، بدري، پیشین، ص۳).

در افغانستان ازجمله قرارداد انتقال محکومین و زندانیان بین افغانستان و ایران در سال ۱۳۷۸ امضاء شد. قرار داد دیگر میان افغانستان و تا جکستان یک سال بعد در ۱۳۷۹ منعقد گردید و بر اساس این توافقات تعدادی از محکومین و زندانیان بین افغانستان و این دو کشور تاکنون تبادله گردیده است، همچنین معاهده انتقال محکومین میان افغانستان و روسیه نیز وجو دارد.

## مبحث سوم: مبانی و منابع استرداد مجرمین و انتقال محکومین

مبانی فکری و فلسفه وجودی استرداد مجرمین و انتقال محکومین و هم‌چنین منابع و مستندات این بحث یکی از مهم‌ترین مباحثی است که در این مبحث مورد بررسی قرار می‌گیرد

### ۱. مبانی فکری استرداد مجرمین و انتقال محکومین

از آنجای که برخی کشورها، نسبت به جرایمی که در کشورهای دیگر اتفاق می‌افتد، بی‌تفاوت هستند. و این موجب می‌شود که چنین کشورهای پناهگاه امنی برای مجرمین و تبهکاران قرار گرفته و از هرگونه تنبیه و مجازات در امان باشند، استرداد، موجب می‌شود که اجرای مجازات، حتمی شده و راه فراری برای متخلفین وجود نداشته باشد. ازطرف دیگر استرداد مجرمین موجب می‌شود، مجرم فراري در دادگاه کشوري که در آنجا جرم واقع شده و پیش از هر مرجع دیگر واجد

صلاحیت است در معرض قضاوت درآید، در صورتی که اگر مقرر شود در کشوري که سکونت دارد محاکمه شود دادگاه‌هاي آنجا به واسطهٔ دوري از محل وقوع جرم قادر نخواهند بود حقیقت واقعه و هویت مرتکب را کشف نمایند(شیخی، ۱۳۹۰ ص۲).

از سوی به عنوان یک قاعده عرفی، می‌بایست دولت‌ها به حاکمیت ملی همدیگر احترام گزارده و در صورت تعرض به این حاکمیت به هر نحوی ازجمله به واسطه ارتکاب جرم، همکاري و معاضدت مناسبی با همدیگر براي دسترسی به ناقضان قوانین و هنجار شکنان به عمل آورند. این قاعده امروزه بیش از هر زمان دیگري به اسلوب فکري فرایند استرداد مجرمین تبدیل شده و حتی در قوانین داخلی بسیاري از کشورها هم

انعکاس یافته است.

مبناي غالب برای ضرورت استرداد مجرمین، اجرای عدالت و جلوگیری از بی‌کیفری است؛ زیرا در صورت که متهم یا محکوم به کشور دیگری پناه ببرد، باز قابل تعقیب و مجازات است؛ بنابراین مأمنی برای گریز از کیفر برایشان وجود نخواهد داشت(نوربها، ۱۳۷۷ص۲۴۳).

همچنین، از آنجایی که دولت‌ها برقراری نظم را لازمه استقرار حاکمیت می‌دانند، مبارزه با جرم و جنایت در درون مرزهای یک کشور، از مهم‌ترین موضوع‌ها به شمار می‌آید و حکومت‌ها برای دستیابی به این اهداف و اعمال مجازات، نسبت به بزهکاران و بنابراصل سرزمینی بودن جرم، قوانین و مقرراتی را تدوین می‌کنند و به تصویب می‌رسانند. با اینکه تمامی تمهیدات بازدارنده علیه مرتکبین جرم برای ممانعت از فرار به کشورهای دیگر و تعقیب کیفری آنها به کارگرفته می‌شود، در بسیاری موارد، تبهکاران پس از ارتکاب جرم و قبل از کشف آن، به طرق مختلف به فرار از کشوری که در آن مرتکب جرم شده‌اند، مبادرت می‌کنند. هیئت حاکمه طبق اصل لزوم مجازات مجرم، ملزم است براساس قوانین و نظام‌های حکومتی و به منظور صیانت جامعه در برابر جرم و پدیده‌های مجرمانه، این دسته از مجرمان را تحت تعقیب کیفري قرار دهد. در این مرحله از تعقیب کیفری، اعمال قوانین و مقررات استرداد مجرمان و رعایت تشریفات مربوط به آنها، ضرورت می‌یابد تا متعاقب آن پس از استرداد مجرمان به موجب احکام صادره از مراجع قضایی، مجازات مقرر درباره آنها اجرا گردد(حق پناهان، خاقانی اصفهانی ،ترابی

میرزایی،ص٦).

در مورد انتقال محکومین و مبادله زندانیان می‌توان گفت «رعایت عدالت و انصاف» از جمله مهم‌ترین مبانی این نهاد محسوب می‌شود؛ برای اینکه درست است که مجرم براساس ارتکاب جرم باید تنبیه و کیفر شود و برخی آزادی‌های او سلب گردد؛ اما بی توجهی به حقوق او و محرومیت‌های فراتر از قانون وسلب آزدی بیشتر مانند حق ملاقات، حق مرخصی و... بر خلاف انصاف است و نیز از انصاف و عدالت دور است که خانواده و بستگان او از حق ملاقات، ارتباط تلفنی و حقوق دیگر محروم باشند.

## ۲. منابع استرداد مجرمین و انتقال محکومین

قرارداد استرداد مجرمین بین کشورها بر منابعی استوار است.

پروفسور گارو معتقداست:

«از لحاظ حقوق مثبته، منابع قاعده استرداد عبارتند از: قراردادها، قوانین و عادات»(گاروفالو، ١٣٤٦ص٣٨١).

عده‌ای را عقیده بر این اند که در میان منابع می‌توان به موارد ذیل اشاره کرد:

١. قانونکذار داخلی
٢. قوانین اساسی بین المللی مانند قانون اساسی اروپا.
٣. موافقتنامه‌های دو جانبه استرداد مجرمین.
٤. شباهت‌های موجود در زمینه حقوق بین المللی(عباسی،١٣٨٥،ص٣٨١).

امّا منابعی که عقیدة کلی و غالب حقوق‌دانان و روية عملی استرداد مجرمین بر آن مبتنی است عبارتند از:

١. معاهدات استرداد مجرمین
٢. قوانین داخلی کشورها
٣. اصول کلی حقوقی
٤. عرف و عادات بین المللی

۵. شرط معامله متقابل (قنبری، ۱۳۹۵ ص۱۶۱).

روش استرداد مجرمین به شرط معامله متقابل و معاهدات بین دولت‌ها، یکی از اصول است که مورد قبول اکثر کشورها است. قانون اساسی افغانستان بر همین مبنی انعقاد قرارداد استرداد مجرمین را در مادة ۲۸ پیش‌بینی کرده مقرر می‌دارد:

«هیچ یك از اتباع افغانستان به علت اتهام به جرم، به دولت خارجي سپرده نمي شود مگر بر اساس معامله بالمثل و پیمان‌هاي بین الدول که افغانستان به آن پیوسته باشد»

ماده فوق در ابتداء قاعده‌ای را وضع نموده است که هیچ یك از اتباع افغانستان به علت اتهام به جرم، به دولت خارجي سپرده نمي‌شود سپس موردی را به عنوان یکی از منابع استرداد مجرمین استثناء می‌نماید و آن معامله به مثل است.

استرداد مجرمین به شرط معامله به مثل با کشورهای دیگر که در مادة ۲۸ قانون اساسی افغانستان اشاره شده است، استرداد تبعه افغانستان را در صورت اجازه می‌دهد که مرتکب جرم گردیده باشد و از رهگذر همین جرم، نظم و امنیت عامه کشوری دیگری متضرر گردیده باشد. در مورد معاهدات بین الدولی علاوه بر مادة فوق در مادة ۷ قانون اساسی نیز بر این معاهدات تأکید شده است مقرر می‌دارد:

«دولت منشور ملل متحد، معاهدات بین الدول، میثاق‌های بین المللی که افغانستان به او ملحق شده است و اعلامیه جهانی حقوق بشر را رعایت می‌کند».

لذا قانونگذار برای نخستین بار با توجه به احکام ماده ۷ و ۲۸ قانون اساسی اقدام به تدوین قانون استرداد مجرمین نمود و در تاریخ ۱۳۹۱/۱/۲۱ این قانون وضع و تصویب گردید.

منابعی که در مورد معاهده استرداد مجرمین ذکر گردید، منبع و مبنای معاهده انتقال محکومین نیز می‌باشد.

## مبحث چهارم: آثار استرداد مجرمین و انتقال محکومین

مجازات مجرمین، همکاری متقابل دولت‌ها در مبارزه با تبهکاران، رعایت حقوق متهم و مانند آن از جمله فوائد و آثار مترتب بر این موضوع می‌باشند.

## ۱. آثار استرداد مجرمین

استرداد مجرمین، دارای آثار و فوائدی است هم برای کشور متقاضی و هم برای کشوری که متهم یا محکوم به آنجا فرار کرده است و هم برای شخصی که قاعده استرداد در بارة او اعمال می‌شود:

### ۱. ۱. آثار مترتب بر کشور متقاضی

استرداد به دولت‌های متقاضی که بر اثر جرم نظم و امنیت عمومی کشورشان به مخاطره افتاده این امکان را می‌دهد، تا بی‌آنکه خلائی در اعمال مجازات افرادی که به نقض قانون می‌پردازند ایجاد شود مرتکبین جرایم را به مجازات رسانیده و عدالت را به مورد اجرا گذارند و به صیانت از نظم کشور خود بپردازند.

### ۲. ۱. آثار مترتب بر کشور متقاضی عنه

اثر و فائدة استرداد برای کشور متقاضی عنه این است که با طرد افراد مجرم و جنایتکار از کشور خود و تسلیم آنان به کشور متبوعشان، زمینه ساز تأمین امنیت داخلی می‌شود و اجازه نمی‌دهد کشورشان پناهگاهی برای مجرمین کشورهای دیگر شود؛ زیرا چه تضمینی وجود دارد، تبهکارانی که نظم و امنیت کشور متبوع خود را برهم زده و به نقض قوانین جزایی کشور خود پرداخته‌اند، در کشوری که بدانجا پناه برده‌اند، مرتکب جرمی نگردند، و نظم و امنیت آن کشور راعایت کنند(عباسی، پیشین، ص۵۵ ـ ۵۸.).

### ۳. ۱. آثار مترتب بر متهم یا مجرم

برای شخصی که معاهدة استرداد در باره او اعمال می‌شود نیز اثر مترتب است، زیرا در استرداد دو نکته مهم قابل توجه است؛ یکی موضوع مجازات، و کمک و همکاری متقابل دولت‌ها و دیگر منافع و حقوق متهم و حق آزادی فردی که همه جا و همیشه، باید تحت مراقبت و ضمانت قوه قضائیه قرار گیرد(گاروفالو،۱۳٤٦ ج۱، ص۳٦۹).

## ۲. آثار انتقال محکومین

انتقال محکومین، به کشور متبوعشان، فوائد و آثار انساني، کیفرشناختي، اقتصادي و غیره را مي‌تواند در پی داشته باشد که مهم‌ترین فوائد و آثار را مي‌توان در چند مورد بیان کرد.

### ۱. ۲. اصلاح محکومین

از آنجا که یکي از اهداف مجازات اصلاح و تربیت مجرم است و از سوی اصلاح و افراد مجرم در کشور متبوعشان نسبت به کشورهای خارجی هم آسان تر است و هم به نفع و صلاح کشور و فرد است، لذا با انتقال این افراد به کشورشان به اهداف حاکم بر مجازات نزدیک تر مي‌شویم و بازگشت آنها به اجتماع و جامعه پذیري نیز در کشور متبوعشان به واقعیت نزدیکتر است.

### ۲. ۲. رعایت حقوق بشر

واقعیت این است که امروزه یکي از علل انعقاد معاهدات «انتقال محکومین» به جهت رعایت موازین حقوق بشري است. فردي که به مجازات حبس محکوم مي‌شود اگر چه مجرم است و برای تنبیه کردن وي برخي حقوق از او سلب گردد، اما برخلاف انصاف است که دامنه این سلب آزادي‌ها زیاد باشد از ملاقات با خوانواده، مرخصی و... محروم شود فردي که در کشور دیگري محبوس است نمي‌تواند از چنین ملاحظات قانوني بهره‌مند گردد(پوربافراني، اکبري فرد، بدري، پیشین، ص۸..).

### ۳. ۲. کاهش هزینه

نگهداری افرادی زندانی برای کشوری که افراد محکوم و در آن زندانی شده‌اند هزینه زیادی در پی دارد که در هر سال مبالغی هنگفتی هزینه اداره امور زندان و زندانیان می‌شود از جهت هزینه کردند برای اصلاح و تربیت افرادی غیر تبعه قطع نظر از جنبه انسان دوستانه‌اش نه وظیفه این کشورهاست و نه آنقدر مفید و مؤثر خواهد بود و معمولاً دولتي که جرم در کشور وي صورت پذیرفته، هزینه مضاعف را متحمل مي شود.

از جهت این امر هزینه‌ی زیادی را بر خانواده فرد محکوم تحمیل می‌کند و عاقلانه آن است که با انتقال این گونه افراد هم از بار هزینه‌هاي اقتصادي رهايي يابد و هم با اجراي موفقيت آميز انتقال محکوم به کشور متبوعش، هزینه‌هاي مسافرت خانواده زنداني براي ملاقات با او و هزینه‌های دیگر به کلي از دوش خانواده محکوم برداشته شود(همان).

### ۴. ۲. حمایت از اتباع

حمایت از اتباع يکي از مهمترين وظايف دولت‌ها است. خواه این افراد در داخل خاک کشور باشند یا خارج از آن و خواه این افراد مجرم باشند یا غیر مجرم، وظیفه کشور متبوعشان است که از آنها در زمینه‌هاي مختلف حمایت کند. کشور متبوع و اجراکننده حکم با پذیرفتن این افراد و درخواست انتقال آنها به کشور خود اعم از مجرم و خانواده آن حمایت می‌کند.

## مبحث پنجم: موارد استثنای استرداد مجرمین و انتقال محکومین

بر اساس ضوابط و قواعد بین المللی اصل این است که تمام مجرمین قابل استردادند؛ اما مواردی وجود دارند که می‌تواند استثنایی بر این اصل باشد و مجرمین به دولت متقاضی مسترد نگردند.

### ۱. عدم استرداد تبعه

یکی از قواعدی مسلم و پذیرفته شده در عرف و رویه‌های جاری استرداد مجرمین، حق امتناع دولت مورد تقاضا از استرداد تبعه خودش است، این حق به عنوان یک شرط از گذشته تا به امروز در روابط بین المللی وجود داشته و دولتی تبعه خود را جهت محاکمه و به طریق اولی جهت اجرای مجازات به دولت دیگر مسترد نمی‌کرده‌اند؛ مگر تحت شرایط و ضوابط خاصی، چنانکه قانون اساسی افغانستان طی ماده ۲۸ در این مورد، مقرر می‌دارد:

«هيچ يك از اتباع افغانستان به علت اتهام به جرم، به دولت خارجي سپرده نمي‌شود مگر بر اساس معامله بالمثل و پيمان هاي بين الدول كه افغانستان به آن پيوسته باشد.»

یکی از شرایط انتقال محکومین بر اساس بند۱ ماده ۳ کنوانسیون استراسبورگ، نیز این است

که متقاضی انتقال باید تبعه دولت اجرا کننده باشد، این شرط می‌رساند که نه کشوری تبعه‌اش را به کشور دیگر تحویل می‌دهد و نه حق تحویل تبعه کشور دیگر را به کشور غیر متبوع او دارد هر چند این انتقال مورد تقاضای محکوم باشد. وجود این شرط در راستاي اهداف حقوق بین الملل و نیز مباني حاکم بر انتقال محکومین است؛ چرا که تحویل دادن فرد مجرم به کشوري غیر از کشور متبوعش فایده اي را به دنبال ندارد و چه بسا ممکن است با تحویل این فرد به کشور غیر متبوعش حقوق این فرد بیش از کشوري که در آن محاکمه شده است ضایع، گردد.

بر این اساس تحویل فرد به کشور غیر متبوع، اهداف موافقتنامه انتقال محکومین از جمله اجراي بهتر عدالت کیفري و باز اجتماعي کردن محکومان را برآورده نمي‌کند. بدین ترتیب یکي از شرایط مهم انتقال محکومین آن است که محکوم داراي تابعیت کشور اجراکننده باشد. در غیر این صورت انتقال محکومین به حبس صورت نخواهدگرفت.

## ۲. عدم استرداد مجرمین سیاسی

عدم استرداد مجرمین سیاسی، ممکن است برخی افراد به دلایل مخالفت‌های سیاسی مجبور به ترک کشور متبوع خود شده باشند و کشورش را محل امنی برای خود نداند. لذا یکی از صول مهم که در اکثر قراردادهای بین المللی مورد توجه است، اصل عدم استرداد مجرمین سیاسی و استثناء بودن مجرمین سیاسی از استرداد است.

این اصل و سنت آزاد منشانه‌ای که از اواسط قرن نوزدهم میلادی به وجود آمد و به «اصل پناه سیاسی» موسوم گشت، اصل عدم استرداد مجرمین سیاسی است.

اصل عدم استرداد مجرمان سیاسی برای اولین بار در سال ۱۸۳۳ میلادی در بلژیک به شکل قانونی در آمد. در سال ۱۸۳٤ در قرارداد استرداد فرانسه و بلژیک عدم استرداد مجرمان سیاسی قید گردید و از آنجایی که اولین قراردادی بود که عدم استرداد مجرمین سیاسی در آن تصریح شده بود و به عنوان الگوی سایر قراردادهایی که مورد استرداد منعقد گردیده است، مورد بهره برداری قرار گرفت.

در فرانسه اصل عدم استرداد مجرمین سیاسی در سال ۱۸٤۱ برای نخستین بار به وسیلة

بخش‌نامه وزارت دادگستری به شکل رسمی و الزامی در آمد و سرانجام در سال ۱۹۲۷ طبق ماده ۵ قانون استرداد مجرمین فرانسه به اصل عدم استرداد مجرمین سیاسی در قانون بیان و تصریح گردید. همچنین اضافه گردید که اگر مشخص شود که به جهات سیاسی استرداد، درخواست شده است با تقاضای استرداد مخالفت خواهد شد.

مؤسسه حقوق بین الملل آکسفورد نیز در سال ۱۸۸۰ توصیه نمود که «استرداد نباید در موضوع جرایم سیاسی عملی گردد»

در سال ۱۸۸۹ قانون مجازات ایتالیا به شکل صریح استرداد مجرمان سیاسی را ممنوع اعلام داشت. در سال ۱۹۳۰ قانون جزای ایتالیا دو باره جرایم سیاسی را در ردیف جرایم عادی قرارداد و با تصویب قانونی، استرداد مجرمین سیاسی را به شرط معامله متقابل پذیرفته و دوباره به آن رسمیت بخشید و از نظر حکومت ایتالیا دشمنان سیاسی کشور از مخوف‌ترین تبهکاران محسوب می‌شود. قانون اساسی شوروی به موجب ماده ۱۱۹حق داشتن پناهگاه را در روسیه برای خارجی‌های که به لحاظ فعالیت‌های علمی و اجتماعی و سیاسی تحت تعقیب دولت دیگر هستند را به رسمیت شناخته است.

اصل عدم استرداد در قانون مجازات عراق نیز پیش‌بینی شده و در ماده ٣٤ مقرر می‌دارد:

«یرفض الاسترداد اذا نشأ طلب الاسترداد عن جریمة ذات طابع سیاسی او ظهر انّه لغرض سیاسی»

استرداد مجرمانی که دارای طبع سیاسی هستند یا مجرمانی که به منظور و اهداف سیاسی مورد تقاضای استرداد واقع شده‌اند، مردود است.

هم اکنون تقریباً در کلیة قراردادهای استرداد که بین کشورهای مختلف منعقد می‌گردد یا در قوانین استرداد که به تصویب می‌رسد، جرایم سیاسی از شمول مقررات استرداد مستثنی شده است(قنبری، پیشین، ص١٦٣).

در حقوق کیفری افغانستان و معاهدات دو جانبه‌ای که در مورد، استراد مجرمین با کشورهای مختلف امضاء گردیده است مجرمین سیاسی از استرداد معافند.

در معاهده استرداد مجرمین بین جمهوری اسلامی افغانستان و جمهوری اسلامی ایران، ـ

علاوه بر معاهده استرداد مجرمین سال ۱۳۰۷ ه ش که بین دولت شاهی افغانستان و دولت شاهی ایران در مورد مجرمینی محکوم به مجازات منعقد گردید بود ـ در تاریخ ۱۳۸۵/۳/۷، توسط نمایندگان این دو کشور به امضاء رسید، مجرمین سیاسی را از استرداد مجرمین استثناء کرده است. در بند۲ مادة ۳ این موافقتنامه آمده است:

«در موارد زیر تقاضای استرداد پذیرفته نخواهد شد: جرمی که موجب تقاضای استرداد شده، جرم سیاسی یا نظامی باشد. تشخیص نوع جرم با طرف متعاهد درخواست‌شونده است.»

هم چنین در فقره ۱ بند (الف و ه) مادة٤ موفقتنامه استرداد مجرمین میان جمهوری اسلامی افغانستان و دولت امارات متحده عربی مصوب سال ۱۳۸۹ هـ ش منتشره جریده رسمی شماره ۱۰۲۳ چنین صراحت دارد:

«استرداد مطابق احکام این موافقتنامه در هیچ یک از حالات زیر مجاز نمی‌باشد:

الف) هرگاه جرمی که براساس آن درخواست استرداد صورت گرفته جرم سیاسی یا دارای ماهیت باشد یا معلوم باشد یا معلوم گردد که درخواست استرداد، اتهام شخص مورد نظر، یا محاکمه، یا مجازات آن به دلیل جرم سیاسی صورت گیرد.

هـ) هرگاه شخصی که استردادش تقاضا گردیده نزد طرف در خواست شده از حق پناهندگی سیاسی برخوردار بوده باشد.»

### ۳. عدم استرداد مجرمین نظامی

عدم استرداد مجرمین نظامی از لحاظ بین المللی یک اصل پذیرفته شده است. این اصل در قوانین داخلی بیشتر کشورها و در اغلب قرار دادهای استرداد مجرمین نیز گنجانیده شده است.

در یک تعریف عام، جرایم نظامی عبارت است از:

«قصور نظامیان در حفظ انضباط و تخلف از وظایف ارتش که به مناسبت شغل به آنها محول شده است»

در معاهده استرداد مجرمین بین جمهوری اسلامی افغانستان و جمهوری اسلامی ایران، در

تاریخ ۱۳۸۵/۳/۷، مجرمین نظامی از استرداد مجرمین استثناء شده است. در بند۲ مادة ۳ این موافقتنامه آمده است:

«در موارد زیر تقاضای استرداد پذیرفته نخواهد شد: جرمی که موجب تقاضای استرداد شده، جرم سیاسی یا نظامی باشد. تشخیص نوع جرم با طرف متعاهد درخواست‌شونده است»

فقره ۱ جزء «و» ماده ٤ موفقتنامه استرداد مجرمین میان جمهوری اسلامی افغانستان و دولت امارات متحده عربی مصوب سال ۱۳۸۹ هـ ش منتشره جریده رسمی شماره ۱۰۲۳ در این زمینه تصریح دارد:

«هرگاه جرمی که بر اساسش تقاضای استرداد صورت گرفته است، جرم نظامی باشد»

لازم به ذکر است که محکومیت افرادی که تبعه یک کشور هستند و در قلمرو حاکمیت نظام دیگری مرتکب جرایم سیاسی و نظامی شوند و در نتیجه طبق مقررات آن کشور محکوم گردنند دور از ذهن است برای اینکه اصولا کسانی مبادرت به اقدامات سیاسی و مخالفت با دولت و حاکمیت می‌کنند که از اتباع خود آن کشور باشند و برای غیر اتباع بعید است که چنان زمینه‌ای فراهم شود تا بتواند دست به اقدامات علیه دولت زده مرتکب جرایم سیاسی گردند مگر در صورت کسب تابعیت. همچنین در امور نظامی که یکی از مهم‌ترین ارکان و ارگان‌های دولت محسوب می‌شود و تصدی افراد غیر اتباع و یا گماردن افراد بدون احراز هویت و تابعیت بعید به نظر می‌رسد و لذا بحث از انتقال و یا عدم انتقال محکومین جرایم سیاسی و نظامی جایگاهی ندارد؛ حال با فرض تصویر چنین جرایمی انتقال محکومین این گونه جرایم هیچ‌گونه منافاتی با حقوق و مزایای محکوم سیاسی و نظامی ندارد.

## نتیجه

استرداد مجرمین و انتقال محکومین، ماهیتاً قرارداد یا موافقتنامه‌ی است، میان دو یا چند کشور که بر اساس قوانین ملی و بین المللی و شرایط متقابل با هدف مبارزه با مجرمان و بی کیفری آنان، از سویی و اجرای عدالت، و اصلاح بزهکاران از سوی دیگر، مورد پذیرش اغلب کشورهای جهان واقع شده اند.

با اینکه هر دو از جمله معاهدات بین المللی و تعاون قضایی محسوب می‌شوند، اما به لحاظ مبانی فکری، موضوع و محاکم صالح به رسیدگی و اینکه معاهده انتقال محکومین فقط در خصوص محکومین به حبس جریان دارد و شامل سایر جرایم نمی‌گردد، باهم تفاوت دارند. تعاون قضایی و همکاری بین المللی بر ضرورت چنین معاداتی تأکید دارد. هم‌چنانکه سابقه تاریخی برخی معاهدات حاکی از اهمیت و ضرورت آن در کستره تاریخ است. افغانستان نیز با توجه به فوائد و آثار مثبت این معاهدات آن را پذیرفته و خود را ملزم به رعایت معاهدات منعقده با سایر کشورها می‌داند.

**کتابنامه**


پوربافراني، حسن و دیگران، **فصلنامه پژوهشی تطبیقی حقوق اسلام و غرب**، سال اول، شماره اول، ۱۳۹۳.

جعفری لنگرودی، محمد جعفر، **مبسوط در ترمینولوژی حقوق**، چاپ دوازدهم، کتابخانه گنج دانش، تهران، ۱۳۸۱.

حق پناهان، عباس و دیگران، **استرداد مجرمین در حقوق ایران و حقوق بین الملل؛ با تأکید بر جهت گیری کنوانسیون پالرمو**، مقاله انترنتی.

شیخی، علی محمد، **استرداد مجرمین**، مجله اینترنتی حقوق قضایی، ۱۳۹۰

عباسی، محمود، **استرداد مجرمین**، چاپ اول، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۳.

علی آبادی، عبدالحسین، **حقوق جنایی**، چاپ چهارم، انتشارات فردوسی، تهران، ۱۳۸۵.

قنبری، عبدالحمید، **ماهیت جرم سیاسی و احکام آن از دیدگاه فقه و حقوق افغانستان**، جامعه المصطفی، سال ۱۳۹۵.

گاروفالو، رنه، **مطالعات نظری و عملی در حقوق جزاء**، ترجمه سید ضیاءالدین نقابت، تهران، چاپ ابن سینا، ۱۳۴۶.

گلدوزیان، ایرج، **حقوق جزاي عمومی**، چاپ دوازدهم، تهران، نشر دانشگاه تهران، ۱۳۹۱

محسنی، مرتضی، **دوره حقوق جزای عمومی**، چاپ دوم، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۲.

معین، محمد، **فرهنگ فارسي**، تهران، امیرکبیر، ۱۳۷۱.

میرمحمد صادقی، حسین، **حقوق جزاي بین الملل**، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۸۳.

نوربها، رضا، **زمینه حقوق جزاي عمومی**، تهران: نشر گنج دانش، ۱۳۷۷.