

مریم نوروزی*

تعهدات سلبی دولت‌ها برای حمایت از حقوق بنیادین بشر

چکیده:

حقوق بشر آن دسته از قواعد و هنجارهایی است که از طریق اعلامیه‌ها، بیانیه‌ها، رویه‌ها، آراء، میثاق‌ها و کنوانسیون‌های بین‌المللی به رسمیت شناخته شده، اساس رفتارهای دولت‌ها را با شهروندانشان تشکیل می‌دهد. با وجود اعتقاد به جهان‌شمولی معیارهای حقوق بشر و وابستگی متقابل آن حقوق با یکدیگر، تردیدی نیست که از میان این هنجارها، دسته‌ای از حقوق غیرقابل انحراف و غیرقابل تعلیق وجود دارند که به درستی می‌توان آنها را حقوق بنیادین بشر نامید. این یک اصل مسلم حقوق بین‌الملل عمومی است که نقض هر قاعده حقوقی عواقبی را برای دولت ناقض دربردارد. نظر به اینکه حمایت از حقوق بنیادین بشر مورد اجماع جامعه جهانی است، لذا دولت‌های عضو این جامعه مکلفند در صورت نقض حقوق و آزادی‌های اساسی افراد مبادرت به تحقیق و پی‌جویی، رسیدگی کیفری، مجازات مرتکبین، پرداخت غرامت به قربانیان و اتخاذ تدابیری نمایند که از احتمال وقوع مجدد آن جنایت کاسته شود. در کنار تعهدات ایجابی (مثبت) مزبور باید از دسته دیگری از تعهدات دولت‌ها سخن گفت که به لحاظ شکلی در قالب تعهدات سلبی (منفی) جای می‌گیرند. تعهدات اخیر عبارتند از: ۱- خودداری از استرداد افراد به کشورهای که ظن قوی می‌رود حقوق اساسی اشخاص در آنجا در معرض نقض قرار گیرد. ۲- خودداری از اعطای عفو به آنهایی که مرتکب نقض حقوق و آزادی‌های بنیادین افراد گردیده‌اند.

مقاله حاضر به بررسی این تعهدات سلبی، منشأ، مفهوم و ماهیت، ضوابط و چگونگی اعمال آنها در زمان صلح و درگیری مسلحانه بین‌المللی و غیربین‌المللی، تحولات پشت سرگزارده شده و پیش‌رو از خلال آراء مراجع معتبر بین‌المللی و رویه دولت‌ها می‌پردازد.

واژگان کلیدی:

حقوق بنیادین، منع استرداد، عفو عمومی، بی‌سزایی.

سخن آغازین

تعهد دولت‌ها به حمایت و تضمین حقوق بنیادین افراد از جمله اساسی‌ترین تکالیف آنها در عرصه حقوق بین‌الملل فردگرا به شمار می‌رود. بدین لحاظ اسناد گوناگون مربوط به حقوق انسان‌دوستانه (اعم از حقوق بشر و حقوق بشردوستانه) بدین تعهد تصریح نموده و روش‌های اجرای کامل و صحیح آن را متذکر شده‌اند. در عین حال مراجع متعدد در سطح بین‌المللی و منطقه‌ای به ارزیابی رعایت یا عدم رعایت تکلیف مزبور اختصاص یافته‌اند.

فرارسیدن روزی که هیچ قاعده حقوقی زیر پا گذاشته نشود، یکی از بزرگترین آرزوهای بشری است. اما تا زمانی که این آرمان جامه واقعیت به خود نپوشیده است، دولت‌ها متعهدند در صورت نقض قواعد، واکنش مناسبی نسبت بدان بروز دهند تا هم در مظان اتهام در پیش گرفتن سیاست سکوت و همدستی با عوامل نقض واقع نشوند و هم زمینه تشویق سایرین را به عدم رعایت قواعد پذیرفته شده از میان بردارند. جهت نیل به اهداف مذکور، شناسایی مسئولیت جزایی برای مرتکبین و رسیدگی به جنایاتشان یکی از مهم‌ترین وظایف دولت‌ها در اجرای تعهدات قراردادی و عرفیشان محسوب می‌شود. اسناد موجود در زمینه حقوق انسان‌دوستانه ضمن تصریح بر این تکلیف، تأسیس حقوقی عفو را نیز مورد شناسایی قرار داده‌اند. این امر پرسشی جدی را مطرح می‌سازد، آیا امکان اعطای عفو به ناقضین حقوق بنیادین بشر نیز وجود دارد و یا حرکت شتابان به سوی صلح مثبت از طریق عدم گسترش فضای مصونیت از تعقیب و مجازات مرتکبین جنایات موحدش، بر امکان کلی یاد شده تخصیص وارد کرده است؟

به بیان دیگر، آیا اجرای عدالت کیفری تکلیفی است که شانه خالی کردن از آن به هیچ ترتیبی امکان‌پذیر نیست؟ نتیجه منطقی پاسخ مثبت به پرسش فوق آن است که در صورتی که دولت محل حضور متهم یا محکوم، به هر دلیل خود را برای رسیدگی یا اعمال مجازات صالح نداند ملزم به استرداد او به دولت ذیصلاح دیگر است. در اینجا پرسش دیگری به ذهن متبادر می‌گردد، آیا استرداد متهم یا محکوم یک تکلیف مطلق است؟ و یا اینکه در شرایطی خاص دولت محل حضور، نه تنها الزامی به استرداد ندارد، بلکه بر عکس مکلف است از تحویل متهم یا مرتکب نقض حقوق انسان‌دوستانه خودداری نماید؟

با توجه به سؤالات مطرح شده، مقاله حاضر این فرضیه را مد نظر قرار می‌دهد که از جمله تعهدات سلبی دولت‌ها در حمایت از حقوق بنیادین بشر عدم استرداد متهمین یا محکومین نقض وسیع و سازمان‌یافته حقوق انسان‌دوستانه و همچنین عدم گسترش فضای مصونیت از

تعقیب و مجازات از طریق اعطای عفو عمومی است. برای آزمون این فرضیه، عملکرد دولت‌ها، معاهدات بین‌المللی و آراء مراجع معتبر بین‌المللی مورد توجه قرار خواهد گرفت.

گفتار اول- منع استرداد به کشورهای ناقص حقوق بنیادین

استرداد عبارت است از پس گرفتن متهم یا محکوم از کشوری که وی پس از ارتکاب جرم یا صدور حکم محکومیت در آن کشور استقرار یافته است. هدف از استرداد متهمین یا محکومین کمک به اجرای عدالت از طریق محاکمه آنها در دادگاه‌های صالح و یا اجرای مجازات قانونی است. بررسی قراردادهای استرداد منعقد شده بین دولت‌ها نشان می‌دهد که گرچه در دوران گذشته هدف استرداد مجرمین سیاسی بوده است ولی از قرن نوزدهم به بعد جرایم سیاسی و نظامی از شمول مقررات استرداد استثنا شده‌اند؛ به نحوی که این استثنا امروزه صورتی عرفی یافته است. صرف‌نظر از استثنای فوق، در اجرای استرداد دو نکته دیگر باید در نظر گرفته شود. اول: استرداد فقط هنگامی امکان‌پذیر است که کشور محل حضور و استقرار فعلی متهم یا محکوم به علت فقد صلاحیت سرزمینی یا شخصی برای رسیدگی به جرم صالح نباشد. دوم: اجرای استرداد منوط به رعایت و تضمین رعایت حقوق بنیادین بشر از جمله حیات و رهایی از شکنجه و دیگر اشکال سوء رفتار است.

بررسی ماهیت و شرایط اعمال قاعده منع استرداد به کشورهایی که ظن قوی می‌رود حقوق بنیادین متهم یا محکوم را نقض می‌نمایند، هدف اصلی این بخش از نوشتار است.

مبحث اول- ماهیت قاعده منع استرداد به کشورهای ناقص حقوق بنیادین

قاعده منع اخراج یا استرداد^۱ به کشورهای ناقص حقوق بنیادین بشر برای نخستین بار در کنوانسیون مربوط به وضعیت پناهندگان (۱۹۵۱) درج گردیده، به سرعت به سایر معاهدات مربوط به حقوق اساسی بشر تسری یافت. به موجب بند یک ماده ۳۳ کنوانسیون مزبور «هیچ یک از دول متعاقد به هیچ نحو پناهنده‌ای را به سرزمین‌هایی که امکان دارد به علل مربوط به نژاد، مذهب، ملیت، عضویت در گروه‌های اجتماعی خاص یا دارا بودن عقاید سیاسی، زندگی یا آزادی او در معرض تهدید واقع شود، استرداد نخواهند کرد یا باز نخواهند گردانید.»

ماده سه کنوانسیون منع شکنجه و دیگر رفتارها یا مجازات‌های ظالمانه، غیرانسانی یا تحقیرآمیز (۱۹۸۴)^۱ مقرر می‌دارد: «کشورهای عضو نباید یک شخص را به کشوری اخراج کنند، بازگردانند یا مسترد نمایند که دلایل موجهی وجود دارد برای باور اینکه در آن کشور در معرض شکنجه واقع خواهد شد.»

کنوانسیون امریکایی پیشگیری و مجازات شکنجه (۱۹۸۵)^۲ علاوه بر اندراج قاعده مذکور در ماده ۱۳، دامنه آن را در جهت حمایت هر چه بیشتر از افراد توسعه داده است. براساس ماده یاد شده نه تنها استرداد به کشوری که شخص در آن مورد شکنجه واقع خواهد شد ممنوع است، بلکه در مواردی که دلایل قوی وجود دارد زندگی شخص در خطر است یا در معرض رفتار ظالمانه، غیرانسانی یا تحقیرآمیز قرار خواهد گرفت و یا توسط دادگاه‌های ویژه و موردی محاکمه خواهد شد نیز استرداد انجام نخواهد گرفت.

ماده پنج اصول حاکم بر پیشگیری و تحقیق مؤثر بر سلب حیات غیر قانونی، خودسرانه و اختصاری (۱۹۸۹)^۳ نیز تصریح می‌کند: «هیچ کس نباید بر خلاف اراده خود به کشوری بازگردانده یا مسترد شود که ظن قوی وجود دارد که وی در آن کشور قربانی سلب حیات غیرقانونی، خودسرانه یا اختصاری خواهد شد.»

با وجود الزام آور نبودن سند مذکور، شورای اقتصادی، اجتماعی سازمان ملل در زمان تصویب آن در ۲۴ مه ۱۹۸۹ از همه دولت‌ها خواست اصول یاد شده را در قوانین ملی و رویه‌های خود بگنجانند. (۱) علاوه بر این گزارشگر ویژه سلب حیات غیرقانونی، خودسرانه یا اختصاری به کرات رعایت اصول مندرج در آن سند را عاملی مؤثر در حمایت از حق حیات معرفی کرده است. (۲)

قاعده منع استرداد به کشورهای ناقض حقوق بنیادین به قاعده‌ای عرفی تبدیل شده است. به

1- Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment.

2- Inter - American Convention to Prevent and Punish Torture.

3- Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra Legal, Arbitrary and Summary Executions.

همین دلیل است که مراجع ذیصلاحی چون کمیته حقوق بشر^۱ - که وظیفه نظارت بر اجرای میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی را بر عهده دارد - و کمیسیون و دیوان اروپایی حقوق بشر لزوم رعایت قاعده فوق را تعهدی بر دولت‌ها دانسته‌اند، بدون اینکه در معاهدات مربوطه (یعنی میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی^۲ و کنوانسیون اروپایی حقوق بشر)^۳ صراحتاً مقررهای بدان اختصاص داشته باشد.

کمیته حقوق بشر در دیدگاه کلی شماره ۲۰ (۴۴) خود معتقد است «...دولت‌های عضو نباید اشخاص را از طریق استرداد، اخراج یا بازگرداندن در خطر شکنجه یا رفتار یا مجازات‌های ظالمانه، غیر انسانی یا تحقیرآمیز در کشورهای دیگر قرار دهند».^۳ مرجع مذکور در قضایای متعددی^۴ با استناد به بند یک ماده دو میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی دولت‌ها را متعهد به تضمین حقوق شناخته شده - از جمله حق حیات و رهایی از شکنجه و دیگر اشکال سوء رفتار - کلیه افراد مقیم در قلمرو حاکمیتشان فرض کرده، بر این باور است که «اگر دولت عضو، شخص مقیم در قلمرو خویش را در شرایطی که خطر واقعی نقض حقوق او در سرزمین دیگر وجود دارد به آن سرزمین مسترد نماید، خود ناقض میثاق است».^۴

بدین ترتیب از نظر کمیته، تضمین کامل حقوق افراد به این معناست که حتی در صورت وجود قرارداد استرداد میان دو دولت، در صورتی که استرداد متهم موجب آن شود که وی در معرض نقض حقوق بنیادین قرار گیرد، تعهد دولت مستردکننده نقض شده، موجبات مسئولیت آن فراهم می‌گردد. زیرا هر دولت مسئول تضمین حقوق همه اشخاص حاضر در قلمرو سرزمینش است؛ ولو اینکه از اتباع آن نباشند.

در راستای تکمیل بررسی دیدگاه کمیته حقوق بشر اشاره به قضیه ان جی علیه کانادا^۵ مفید به نظر می‌رسد. در این قضیه خواهان - یک تبعه ایالات متحده که به دلیل قتل‌های متعدد محکوم

1- Human Rights Committee.

2- International Covenant of Civil and Political Rights.

3- Eruopean Convention for the Protechion of Human Rights and Fudamental Freedoms.

4- e.g. Kindler V. Canada (1991), Ngv. Canada (1991), Cox V. Canada (1993).

5- N. G Canada (1994).

به اعدام شده و سپس به کانادا گریخته و به لحاظ وجود قرارداد استرداد میان امریکا و کانادا در آستانه بازگرداندن شدن به امریکا بود- نزد کمیته حقوق بشر ادعا کرد که استرداد وی به ایالات متحده نقض ماده هفت میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی است. زیرا اعدام با استنشاق گاز مجازاتی ظالمانه و غیرانسانی است. (۵)

اکثریت اعضای کمیته با بررسی شواهد امر به این نتیجه رسیدند که «استنشاق گاز موجب رنج طولانی (به مدت ۱۰ دقیقه)» (۶) شده و لذا «مغایر با استانداردهای بین المللی پذیرفته شده در مورد رفتار انسانی» (۷) و بدین لحاظ موجب نقض ماده هفت میثاق می شود. براین اساس دولت کانادا در صورت استرداد خواهان به ایالات متحده تعهدات خود را به موجب میثاق نقض خواهد کرد. (۸)

کمیسیون اروپایی حقوق بشر نیز در قضیه آمکران علیه انگلستان^۱. دولت خواننده را به سبب استرداد آمکران - خلبان نیروی هوایی مراکش - به کشور مراکش که وی را پس از انجام یک محاکمه اختصاری در دادگاه نظامی اعدام کرده بود، ناقض ماده دو کنوانسیون اروپایی حقوق بشر (در مورد حق حیات) شناخت. (۹)

دیوان اروپایی حقوق بشر در قضیه سوئرینگ علیه انگلستان^۲ به این نتیجه رسید که «دلایل موجهی وجود دارد برای باور اینکه خواهان در صورت استرداد به ایالات متحده با خطر واقعی قرار گرفتن در معرض شکنجه یا مجازات‌های غیرانسانی و تحقیرآمیز روبه‌رو خواهد شد». (۱۰) لذا دولت انگلستان در صورت استرداد سوئرینگ به امریکا، تعهدات خویش را به موجب کنوانسیون اروپایی حقوق بشر ناظر به تضمین حقوق اعلام شده در آن کنوانسیون نقض خواهد کرد. (۱۱)

مبحث دوم- وجود ظن قوی برامکان نقض حقوق بنیادین: شرط لازم و کافی برای

منع استرداد

اجمالاً دانستیم که یک دولت نمی تواند شخص متهم یا محکوم را به کشور دیگری مسترد دارد، در حالی که ظن قوی وجود دارد که در آن در معرض کشور نقض حقوق بنیادین قرار خواهد گرفت. پیش از ورود به بحث اصلی لازم به ذکر است که براساس تفسیر مراجع ذیصلاحی چون

1- Amekran V. United Kingdom.

2- Soering V. United Kingdom.

کمیته ضد شکنجه^۱ - که با هدف نظارت بر اجرای کنوانسیون ضد شکنجه ۱۹۸۴ ایجاد شده است - منظور از «کشور دیگر» صرفاً دولت متقاضی استرداد نیست بلکه هر کشور دیگری است که شخص ممکن است نهایتاً به آن بازگردانده یا مسترد شود. (۱۲) به بیان دیگر، در صورتی که دولت الف از دولت ب تقاضای استرداد شخصی را بنماید تا نهایتاً او را بر اساس قرارداد دو جانبه استرداد به دولت ج تحویل دهد و احتمال قوی وجود داشته باشد که شخص در کشور ج با نقض حقوق بنیادین روبرو خواهد شد؛ در این حال استرداد او به دولت الف، نقض تعهدات دولت ب (دولت مستردکننده) خواهد بود.

تصمیم کمیته ضد شکنجه در قضیه کربن علیه سوئد^۲ مؤید دیدگاه فوق است. در قضیه مذکور که در سال ۱۹۹۷ در پیشگاه کمیته مطرح شد، خواهان ادعا کرد که تصمیم مقامات صالح در سوئد مبنی بر بازگرداندن وی به عراق یا اردن نقض ماده سه کنوانسیون ضد شکنجه ناظر بر منع استرداد به کشورهای ناقض حقوق بنیادین است. زیرا احتمال قوی می‌رود که اعاده وی به عراق موجب دستگیری و شکنجه او شود. علاوه بر اینکه بازگرداندن او به احتمال فراوان منجر به استرداد نهایی به عراق خواهد شد. (۱۳)

در نهایت کمیته ضد شکنجه به این نتیجه رسید که مقامات اداره مهاجرت سوئد که امر به اخراج خواهان به اردن داده‌اند، در صدد ارزیابی خطر اخراج او از اردن به عراق بر نیامده‌اند، در حالی که گزارش منابع مختلف حاکی از آن است که بسیاری از اتباع عراق برخلاف اراده‌شان از اردن به عراق بازگردانده شده‌اند و اینکه همسر خواهان تبعه اردن است، نمی‌تواند تضمین کافی برای منع اعاده وی به عراق باشد. دولت خوانده نیز معترف است که بسیاری از اتباع عراقی که از کشورهای اروپایی اخراج شده‌اند، از سوی دولت اردن به عراق تحویل گردیده‌اند. (۱۴) علی‌رغم این واقعیت که دولت اردن خود یکی از طرف‌های کنوانسیون ضد شکنجه بوده و ملزم به رعایت ماده سه آن سند می‌باشد.

بنابر آنچه بیان شد، دولت سوئد متعهد است از بازگرداندن اجباری خواهان به عراق یا اردن خودداری ورزد. زیرا براساس بند دو دیدگاه کلی ارایه شده توسط کمیته منظور از تعبیر «کشور دیگر» مندرج در ماده سه هم کشوری است که شخص در آستانه بازگردانده شدن به آن است و هم کشوری که شخص ممکن است نهایتاً به آن بازگردانده یا مسترد شود. (۱۵)

1- Committee Against Torture.

2- Korban, V. Sweden (1997).

نظر به اینکه اغلب شکایاتی که در محضر کمیته ضد شکنجه مطرح شده، مربوط به ادعای نقض ماده سه کنوانسیون ضد شکنجه بوده، نهاد مذکور سعی کرده است هم در دیدگاه‌های کلی صادره و هم در قضایای مختلف به تشریح جزئیات مسأله بپردازد.

در هر قضیه خواهان باید اثبات کند که در کشور مقصد استرداد یا بازگرداندن با خطرات بالقوه شدیدی مواجه خواهد شد و این خطر فراتر از فرض و احتمال صرف است. (۱۶) به عبارت دیگر، شواهد و مدارک ارائه شده باید حاکی از آن باشند که دلایل موجهی وجود دارد که خواهان در صورت بازگشت اجباری در معرض خطر قرار گرفتن تحت شکنجه واقع خواهد شد و این خطر شخصی و فعلی است. (۱۷)

با در نظر گرفتن این واقعیت که کمیته ضد شکنجه یک رکن نظارتی است که توسط کشورهای عضو کنوانسیون ضد شکنجه به وجود آمده است نه یک رکن قضایی، شبه قضایی یا اداری، (۱۸) اما برای انجام وظایف خود براساس ماده ۲۲ از دولت خوانده می‌خواهد تا دفاعیات خود را عرضه دارد. سپس در جلسات محرمانه‌ای به تجزیه و تحلیل و ارزیابی نظریات طرفین پرداخته و نهایتاً دیدگاه خود را بیان می‌کند. گرچه کمیته کاملاً آزاد است که در ارزیابی خود از هر قضیه مسائلی مختلفی را مدنظر قرار دهد، اما نکاتی که عموماً برای نیل به این حقیقت که آیا خطر شخصی و فعلی قرار گرفتن در معرض شکنجه وجود دارد یا خیر، عبارتند از: (۱۹)

الف. آیا مدارکی دال بر این امر وجود دارد که دولت مقصد مرتکب نقض مستمر و شدید حقوق بشری می‌شود؟ (وضعیت کلی حقوق بشر)

ب. آیا خواهان قبلاً از سوی مأمورین رسمی و آنهایی که در سمت خود عمل می‌کنند یا با تحریک، رضایت یا سکوت مبتنی بر رضایت آنان مورد شکنجه یا سوء رفتار واقع شده است؟ در صورت مثبت بودن پاسخ، آیا این عمل در گذشته نزدیک به وقوع پیوسته است؟

ج. آیا مدارک پزشکی و یا مدارک مستقل دیگری وجود دارد که از ادعا خواهان را مبنی بر اینکه در گذشته مورد شکنجه یا سوء رفتار واقع شده است، حمایت نماید؟ آیا شکنجه دارای اثرات ماندگار است؟

د. آیا تغییری در وضعیت حقوق بشر دولت مقصد نسبت به گذشته ایجاد شده است؟

ه. آیا خواهان دارای فعالیت‌های سیاسی یا سایر فعالیت‌ها در خارج از کشور مقصد است، به نحوی که وی را در صورت بازگرداندن به‌طور خاص در معرض قرار گرفتن تحت شکنجه در کشور مقصد قرار دهد؟

و. آیا مدارکی دال بر موثق بودن ادعاهای خواهان وجود دارد؟

ز. آیا در ادعای خواهان تناقض وجود دارد؟ در صورت مثبت بودن پاسخ، آیا این تناقضات در شرایط قضیه و ارزیابی تأثیرگذار است؟

بنابر آنچه عنوان شد تنها معیاری که باید در زمان تصمیم‌گیری برای اخراج، استرداد یا بازگرداندن شخص مورد توجه مقامات مسئول دولت مبدأ (دولت محل حضور فعلی شخص) قرار گیرد، این است که آیا با در نظر گرفتن شرایط عینی و ذهنی دلایل موجهی موجود است که آن شخص در صورت بازگردانده شدن به کشور مقصد با خطر نقض حقوق بنیادین روبه‌رو خواهد شد یا خیر؟ فقط هنگامی که به دلایل منطقی پاسخ این سؤال منفی باشد، امکان بازگرداندن وجود دارد، در غیر این صورت عمل دولت نادیده گرفتن تعهدات خویش است و هیچ دلیلی حتی حفظ امنیت ملی و نظم عمومی مسموع نخواهد بود.

تصمیم کمیسیون و دیوان اروپایی حقوق بشر در قضیه سینگ چاهال علیه انگلستان^۱ در سال ۱۹۹۶ دیدگاه فوق را تأیید می‌کند. بر اساس قوانین ملی انگلستان، وزارت کشور که در ارزیابی خطرانی که بازگرداندن یک تبعه بیگانه به کشورش برای او دارد و خطر ضربه به امنیت ملی در صورت ادامه حضور بیگانه در آن سرزمین، اختیار کامل دارد مورد آقای چاهال به این نتیجه رسید که وی احتمالاً یک سیک فعال بوده و در اقدامات تروریستی علیه هندیان دخالت دارد، لذا ادامه حضور او در انگلستان منافع ملی این کشور را به خطر می‌اندازد و نتیجتاً دستور اخراج وی را صادر کرد؛ علی‌رغم این واقعیت که آقای چاهال با ارایه مدارکی معتبر ادعا کرد که در سال ۱۹۸۴ توسط پلیس پنجاب دستگیر و مورد شکنجه واقع شده است و در صورت بازگردانده شدن به هند ممکن است با خطر شکنجه و حتی مرگ مواجه شود. به علت بی‌نتیجه ماندن طی مراجع داخلی، شکایت در محضر کمیسیون اروپایی حقوق بشر طرح گردید. (۲۰)

کمیسیون اروپایی با اجماع رای داد که بی‌تردید اخراج خواهان نقض ماده سه کنوانسیون اروپایی حقوق بشر ناظر بر حق رهایی از شکنجه و دیگر اشکال سوء رفتار است. دیوان اروپایی نیز ضمن تأیید نظر کمیسیون، استدلال دولت خوانده را مبنی بر اینکه امنیت ملی دلیلی کافی برای اخراج یک بیگانه می‌باشد، پذیرفت. از نظر دیوان «ممنوعیت مندرج در ماده سه مطلق بوده و حتی در موردی که خطر عمومی اضطراری موجودیت ملت را تهدید می‌کند قابل استثنا

1- Chahal V. United Kingdom (1996).

و تعلیق نیست.» (۲۱) بنابراین هنگامی که بازگرداندن یک شخص حق حیات و رهایی از شکنجه و دیگر اشکال سوء رفتار را به خطر می‌اندازد، «فعالیت‌های شخص مورد بحث، هر چند نامطلوب یا خطرناک باشد، نمی‌تواند به عنوان یک امر ماهوی، مورد اعتنا واقع شود.» (۲۲)

به عنوان نکته آخر، باید توجه داشت که با وجود ماهیت ذاتاً مشابه حقوق بنیادین، حق حیات دارای خصوصیتی است که این خصوصیت اثر خود را در زمینه قاعده منع استرداد به کشورهای ناقص حقوق بنیادین آشکار می‌سازد. به این ترتیب که اصولاً حقوق بنیادین افراد مطلق بوده استثنای پذیر نیستند، اما حق حیات در حقوق بین‌الملل کنونی دارای استثنایی است: مجازات اعدام با رعایت کلیه تضمینات قانونی و قضایی. بنابراین در صورتی که خطر نقض سایر حقوق بنیادین در کشور مقصد در میان باشد هر شکل بازگرداندن شخص به کشور مقصد مغایر با تعهدات بین‌المللی دولت مبدأ خواهد بود. اما در مورد حق حیات تنها هنگامی بازگرداندن فرد موجب مسئولیت بین‌المللی دولت مبدأ می‌شود که آن فرد در معرض سلب حیات مغایر با استانداردهای پذیرفته شده حقوق بشر یا به عبارت ساده‌تر سلب حیات خودسرانه قرارگیرد. به بیان دیگر، هر نوع بیم از سلب حیات در کشور مقصد موجب ممنوعیت دولت مبدأ در بازگرداندن شخص نمی‌شود، بلکه تنها آن نوع خطر سلب حیاتی، دولت مبدأ را از فرستادن شخص به کشور مقصد منع می‌کند که غیر قانونی و خودسرانه باشد. به عنوان مثال، در صورتی که شخصی در کشور الف مرتکب یکی از مهم‌ترین جنایات مشمول مجازات اعدام گردد و سپس به کشور ب بگریزد، استرداد وی به کشور محل وقوع جرم علی‌الاصول بلامانع خواهد بود. زیرا حتی اگر او واقعاً با مجازات اعدام روبه‌رو شود، این امر مغایر با حقوق بین‌الملل معاصر نخواهد بود. برای روشن شدن مسأله اشاره به قضیه کیندلر علیه کانادا^۱ مفید به نظر می‌رسد.

در قضیه مذکور آقای کیندلر - یک شهروند آمریکایی - در نوامبر ۱۹۸۳ از سوی دادگاهی در ایالت پنسیلوانیا به علت آدم‌ربایی و قتل درجه اول محکوم به اعدام گردید. وی در سپتامبر ۱۹۸۴ از بازداشتگاه گریخته، وارد ایالت کبک در کانادا شد. در آوریل ۱۹۸۵ در کبک دستگیر و بر حسب درخواست ایالات متحده، در اوت همان سال دستور استرداد وی صادر گردید. (۲۳)

پس از شش سال طی مراجع داخلی، تصمیم به استرداد وی تأیید و قطعی شد. (۲۴) لذا آقای کیندلر اقدام به طرح شکایت در کمیته حقوق بشر کرد.

1- Kindler V. Canada (1991).

کمیته حقوق بشر ضمن تاکید بر قاعده منع استرداد به کشورهای ناقض حقوق بنیادین شناخته شده در میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (۲۵) با بررسی شرایط قضیه چنین استدلال کرد که بند یک ماده شش میثاق (ناظر بر رعایت حق حیات) می‌باید با بند دو همان ماده (ناظر بر شناسایی مشروعیت اعمال مجازات اعدام در مورد مهم‌ترین جنایات) در نظر گرفته شود. نظر به اینکه خواهان «محکوم به قتل درجه اول که بدون تردید جنایتی بسیار جدی است، شده است، در زمان ارتکاب قتل بالای ۱۸ سال سن داشته و نزد دادگاه‌های کانادا و یا کمیته ادعا نکرده است که تشریفات محاکمه در ایالت پنسیلوانیا حق او را بر دادرسی عادلانه موضوع ماده ۱۴ میثاق نقض کرده است» (۲۶) لذا در چنین شرایطی تعهدات ناشی از بند یک ماده شش [میثاق] کانادا را ملزم به خودداری از استرداد خواهان نمی‌کند» (۲۷)

در پایان این بحث ذکر این نکته ضروری است که کلیه دولت‌های عضو پروتکل شماره ۶ الحاقی به کنوانسیون اروپای حقوق بشر در خصوص لغو مجازات اعدام، مکلفند از استرداد فرد به کشوری که ممکن است در آن با مجازات اعدام مواجه شود، خودداری نموده و این مسأله را در قراردادهای استرداد خود نیز ملحوظ دارند. به همین دلیل در پیش‌نویس قرارداد استرداد میان دولت‌های عضو اتحادیه اروپا و ایالات متحده امریکا مورخ ۱۴ آوریل ۲۰۰۳ چنین محدودیتی مشاهده می‌شود.

گفتار دوم - منع اعطای عفو عمومی: تحول در حقوق عرفی

عفو عبارت است از عملی از سوی قوای عمومی که متهم یا محکوم را از تعقیب یا تحمل مجازات معاف می‌سازد. عفو به اعتبار اینکه مقام اعطاکننده رئیس حکومت باشد یا قوه مقننه، به دو دسته خصوصی و عمومی تقسیم می‌شود. در فرهنگ روبر^۱ این دو نوع عفو چنین تعریف شده‌اند:

عفو خصوصی^۲ یعنی آنچه شخص به دیگری لطف و اعطا می‌کند تا نزد او خوشایند شود. عفو عمومی^۳ از ریشه Amnestos به معنای فراموش شده و آن عبارت است از اقدام قوه مقننه بر فراموش کردن رسمی یک یا چند جرم و از بین بردن آثار آنها. (۲۸)

1- Robert dictionnaire.

2- Grace.

3- Amnestie.

با وجود آنکه عفو بزهکاران از ابزارهای سیاست جنایی است که هدف از آن تعدیل مجازات‌های شدید، جبران اشتباهات قضایی، لحاظ برخی جنبه‌های سیاسی و ارضای افکار عمومی می‌باشد و نیز امکان عفو خواهی عمومی یا خصوصی در بسیاری از اسناد بین‌المللی - از جمله میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی - به عنوان یکی از اصول لازم‌الرعایه دادرسی منصفانه مورد شناسایی قرار گرفته است، اما این اصل از تحولات دهه اخیر در راستای شکستن فضای بی‌سزایی، مصون نمانده است. چگونگی رویداد این تحول موضوع بحث این گفتار است.

مبحث اول - بررسی قاعده در حقوق بشر

نکته قابل بحث در موضوع عفو آن است که هر چند امکان درخواست عفو از سوی همه متهمین یا مرتکبین جرم می‌باید وجود داشته باشد، اما اختیار دولت در پذیرش آن درخواست و اعطای عفو نامحدود نیست. گاهی اعطای عفو مغایر با تعهدات دولت در تعقیب متهمین و منافی با مسئولیت دولت در مجازات مجرمین و تضمین کامل حقوق سایر افراد جامعه به شمار می‌رود.

این امر برای نخستین بار توسط دیوان امریکایی حقوق بشر در قضیه مشهور ولاسکوئز رودریگز^۱ مورد شناسایی قرار گرفت. در این قضیه دیوان مزبور با استفاده از تفسیر موسع کنوانسیون امریکایی حقوق بشر، تعقیب مرتکبین نقض‌های فاحش حقوق مندرج در کنوانسیون را وظیفه دولت‌های عضو دانست. از نظر این مرجع بند یک ماده یک کنوانسیون دولت‌ها را مکلف می‌سازد «نقض حقوق شناخته شده در کنوانسیون را منع، بازجویی و مجازات کنند. به علاوه در صورت امکان درصدد بازگرداندن وضعیت سابق برآمده، خسارات ناشی از آن نقض را جبران نمایند.» (۲۹)

به دنبال آن، کمیسیون بین‌المللی حقوق بشر ضمن اعتراض به تصویب قوانین عفو عمومی اوروگوئه (۳۰)، شیلی (۳۱)، پرو (۳۲)، آرژانتین (۳۳) و السالوادور (۳۴)، اعلام نظر عمومی و در پی آن مصونیت مرتکبین نقض شدید حقوق افراد را نقض مستقل کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر دانست.

1- Velasquez Rodriguez V. Honduras (1988).

دیدگاه‌های ارائه شده در این خصوص اخیراً نیز از سوی دیوان آمریکایی حقوق بشر در رای باریوس آلتوس^۱ مورخ ۱۴ مارس ۲۰۰۱ تأیید گردیده است. در این قضیه دیوان معتقد است «همه قوانین عفو عمومی، دستورالعمل‌ها و ضوابطی که برای رفع مسؤولیت طرح شده‌اند، غیرقابل قبول می‌باشند. زیرا هدف از وضع آنها ممانعت از بازجویی و مجازات مسؤولین ارتکاب نقض‌های جدی حقوق بشر همچون شکنجه، اعدام‌های غیرقانونی، اختصاری و خودسرانه و ناپدید شدن اجباری است که در حقوق بشر بین‌المللی به عنوان نقض حقوق غیرقابل تعلیق شناسایی شده‌اند.» (۳۵)

در ادامه دیوان علت نهایی مغایر بودن قوانین عفو عمومی را چنین بیان می‌نماید: «قوانین عفو عمومی منجر به خلع سلاح قربانیان و ابدی کردن بی‌سزایی می‌گردد. بنابراین چنین قوانینی آشکارا مغایر با هدف و روح کنوانسیون [آمریکایی حقوق بشر] می‌باشند. این نوع قوانین مانع شناسایی افراد مسؤول نقض‌های فاحش حقوق بشر می‌شوند. زیرا راه تحقیق و دسترسی به عدالت را مسدود و قربانیان و بستگان نزدیک آنها را از دانستن حقیقت و دریافت غرامت محروم می‌کنند.» (۳۶)

کمیته حقوق بشر غالباً در واکنش به اقدام کشورهای امریکای لاتین در اعلام عفو عمومی به دنبال تغییر نظام‌های حکومتی سرکوبگر و یا پایان شورش‌های داخلی، با یکسان فرض کردن عفو عمومی و مصونیت از تعقیب و مجازات به محکومیت هر دو مبادرت ورزیده است. (۳۷) آن مرجع در بند ۱۵ دیدگاه کلی شماره (۴۴) ۲۰ تصریح می‌کند: «کمیته این امر را مد نظر قرار داده است که برخی از دولت‌ها اقدام به اعلام عفو عمومی در خصوص عمل شکنجه نموده‌اند. عفو عمومی عموماً مغایر است با وظیفه دولت‌ها در انجام تحقیقات در مورد این اعمال، تضمین حق‌رهایی از این اعمال در قلمروشان و تضمین اینکه آن وقایع بار دیگر به وقوع نخواهد پیوست.»

با وجود اینکه اظهار نظر فوق ناظر بر اعطای عفو عمومی درباره مرتکبین شکنجه می‌باشد، اما می‌توان با استفاده از وحدت ملاک چنین استنباط کرد که اعلام عفو عمومی در مورد مرتکبین نقض همه حقوق بنیادین بشر نوعی نقض تعهد دولت‌ها محسوب می‌شود، ولو اینکه به موجب

قوانین داخلی مقرر شده باشد. رای کمیته حقوق بشر در قضیه رودریگز علیه اروگوئه^۱ به لحاظ استدلالات مطرح شده از سوی خواهان، دولت خوانده و کمیته یکی از بهترین آراء صادره در این زمینه است.

شرح واقعه: خواهان، آقای هوگو رودریگز در ژوئن ۱۹۸۳ توسط پلیس مخفی حکومت نظامی دستگیر و در دسامبر ۱۹۸۴ آزاد شد. شکایت وی مبنی بر اینکه در طول بازداشت موقت مورد شکنجه واقع شده است، با بی تفاوتی مقامات مسئول مواجه شد. پس از سقوط دولت نظامی، در مارس ۱۹۸۵ آقای رودریگز شکایت خویش را تقدیم دادگاه بدوی نمود، اما تحقیقات قضایی به دلیل اختلاف در صلاحیت دادگاه رسیدگی کننده به تعویق افتاد. نهایتاً دیوان عالی اروگوئه در دسامبر سال ۱۹۸۶ دادگاه‌های حقوقی را صالح برای رسیدگی اعلام کرد. در همین زمان مجلس مبادرت به وضع قانون شماره ۱۵۸۴۸ با عنوان قانون مرور زمان نمود که بر اساس آن مقرر شد تعقیب کلیه متهمین به نقض حقوق بشر در دوران حکومت نظامیان فوراً متوقف و عفو عمومی اعلام گردد. در چنین شرایطی آقای رودریگز مبادرت به طرح شکایت در محضر کمیته حقوق بشر کرد. (۳۸)

ادعای خواهان: خواهان اظهار داشت که در طول بازداشت موقت از ژوئن ۱۹۸۳ تا دسامبر ۱۹۸۴ مورد شکنجه واقع و با تصویب قانون شماره ۱۵۸۴۸ از حق خویش در جبران خسارت مناسب از طبق تعقیب کیفری مسئولین نقض ماده هفت میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی محروم شده است. وی ادعا کرد که دولت اروگوئه مکرراً از قضات خواسته است در اختتام پرونده‌های مربوط به شکایت از نقض حقوق بشر در دوران گذشته تعلل نمایند و حتی شخص رئیس جمهور توصیه کرده است این رویه بدون استثنا اعمال گردد. از نظر خواهان دولت نمی‌تواند به سادگی و با تصویب یک قانون تمهیدات خویش را نقض کرده، از تضمین حقوق قربانیان نقض حقوق بشر در زمان حکومت نظامیان خودداری نماید. (۳۹)

پاسخ دولت اروگوئه: دولت در دفاع از قانون شماره ۱۵۸۴۸، طی لایحه مورخ سه نوامبر ۱۹۹۲ اعلام داشت اختیار دولت در اعطای عفو عمومی یا منع تعقیب کیفری امری انحصاراً مربوط به نظام حقوق داخلی است که توسط قانون اساسی به رسمیت شناخته شده است. (۴۰) تصویب قانون مزبور عملی حاکمیتی و منطبق با اسناد بین‌المللی حقوق بشر بوده و طی

1- Rodriguez V. Uruguay (1992).

رفراندوم سال ۱۹۸۹ به تأیید مردم آن کشور رسیده است. (۴۱)

همچنین دولت اروگوئه استدلال کرد که مفهوم دموکراسی و بازسازی روابط از هم گسیخته جامعه می‌باید توأمان مدنظر قرار گیرند. (۴۲) وضع قوانین شماره ۱۵۷۳۷ مورخ ۱۵ مارس ۱۹۸۵، ۱۵۳۸۳ مورخ ۲۸ نوامبر ۱۹۸۵ و قانون شماره ۱۵۴۸۴ همگی در راستای بازگرداندن وضعیت آرامش بوده است. (۴۳) عدم اعلام عفو عمومی و تعقیب متهمین به نقض حقوق بشر مسلماً با خواست ایجاد بازسازی، صلح و تقویت نهادهای دموکراتیک ناسازگار است. (۴۴) به علاوه قانون شماره ۱۵۴۸۴ صرفاً تعقیب کیفری و مجازات مرتکبین نقض حقوق بشر را منتفی می‌سازد ولی در هر حال قربانیان می‌توانند از طریق حقوقی خواستار جبران خسارت از طریق پرداخت غرامت گردند. (۴۵)

نظر کمیته حقوق بشر: کمیته حقوق بشر پس از بررسی جامع پرونده و با اشاره به شق الف بند سه ماده دو میثاق (۴۶) که تصریح می‌کند: «هر دولت طرف میثاق متعهد است تضمین نماید برای هر شخصی که حقوق و آزادی‌های شناخته شده در این میثاق درباره او نقض شده باشد، وسیله مطمئن احقاق حق فراهم گردد، هر چند نقض حقوق به وسیله اشخاصی ارتکاب یافته باشد که در اجرای مشاغل رسمی خود عمل کرده‌اند»، اعلام کرد که «اعطای عفو در مورد مرتکبین نقض‌های فاحش حقوق بشر را از طریق تصویب قوانینی چون قانون شماره ۱۵۸۴۸ مغایر با تعهدات دولت‌ها به موجب میثاق است». (۴۷) از نظر کمیته «وضع چنین قوانینی گسترش فضای مصونیت از تعقیب و مجازات است که موجب تحلیل نظم دموکراتیک و تشویق به نقض شدید حقوق بشر می‌شود». (۴۸)

تأثیر آراء صادره از سوی مراجع یاد شده چنان بود که اندک زمانی پس از آن جامعه جهانی در ضمن تصویب اعلامیه وین ۱۹۹۳ از دولتها درخواست کرد «مسئولین نقض‌های فاحش حقوق بشر را تعقیب و قوانین منجر به بی‌سزایی این جرایم را لغو نمایند». (۴۹)

در عین حال کمیته حقوق بشر در تأیید نظر خویش در قضیه رودریگز، در دیدگاه‌های نهایی صادره در مورد اسپانیا (۵۰) و ایتالیا (۵۱) مراتب نگرانی شدید خود را از عفو نیروهای امنیتی، پلیس و نگهبانان زندانیان محکوم به نقض فاحش حقوق بشر ابراز داشت.

مرجع دیگری که به لحاظ ماهیت کاری خود امکان اظهارنظر در این خصوص را دارا است، کمیته ضد شکنجه می‌باشد. این مرجع نیز در راستای همین تحول، حرکت نموده و به‌طور مشابهی تصویب قوانین عفو عمومی (۵۲) و گسترش فرهنگ مصونیت از تعقیب و مجازات

مرتکبین شکنجه و دیگر اشکال سوء رفتار (۵۳) را محکوم کرده است. پیرو این تفاسیر، بسیاری از کشورهایی که پیش از این اقام به اعطای عفو عمومی به مرتکبین نقض فاحش حقوق بشر نموده بود، ضمن الغای آن قوانین، راه را بر محاکمه جنایتکاران مزبور گشوده، بدین ترتیب اعتماد حقوقی خویش را به عدم انطباق اعطای عفو بی قید و شرط با تعهدات و الزامات بین‌المللی بیان کرده‌اند.

از جمله آخرین نمونه‌ها می‌توان تصمیم مجلس نمایندگان آرژانتین در اوت ۲۰۰۳ را یادآور شد. به موجب این تصمیم قوانین توقف کامل^۱ ۱۹۸۶ و اطاعت کامل^۲ ۱۹۸۷ (معروف به قوانین عفو عمومی) بی‌اثر اعلام شده‌اند. این امر به دنبال آن صورت گرفت که برخی از دادگاه‌های آرژانتین با پذیرش شکایات مربوط به ناپدید شدن اجباری، شکنجه و اعدام خودسرانه در دوران حکومت‌های دیکتاتوری بین سال‌های ۱۹۷۶ تا ۱۹۸۳، قوانین عفو عمومی را مغایر با قانون اساسی آرژانتین و در نتیجه غیر قابل اجرا تلقی کردند.

این رویه نشان از آن دارد که منع اعطای عفو عمومی در مورد مرتکبین نقض‌های فاحش حقوق بنیادین بشر به صورت یکی از اصول عرفی بین‌المللی درآمده و تخلف از آن، تخلف از تعهدات بین‌المللی است.

مبحث دوم- بررسی قاعده در حقوق بشردوستانه

تعهد به اعمال اصل صلاحیت جهانی در مورد مرتکبین نقض‌های عمده قواعد موجود در حقوق بشر دوستانه در طول منازعات مسلحانه تبدیل به قاعده عرفی شده است. نظر به اینکه فلسفه تأسیس چنین نهادی تخریب سرزمین‌های امن برای جنایتکاران جنگی بوده است؛ لذا اعلام عفو عمومی در مورد مرتکبین چنین جنایاتی نقض غرض بوده و منطقاً غیر قابل پذیرش است.

طبق کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو ۱۹۴۹ و پروتکل اول الحاقی ۱۹۷۷ دولت‌ها موظف به تعقیب و محاکمه جنایتکاران جنگی بودن در نظر گرفتن ملیت این افراد و عدم اعطای عفو به آنها شده‌اند، اسناد دیگر بین‌المللی از جمله قطعنامه‌های مجمع عمومی نیز بر این وظیفه دولتها تأکید می‌کنند. به‌عنوان نمونه بند ۸ قطعنامه اصول همکاری بین‌المللی در کشف، دستگیری،

1- Full Stop Law.

2- Due obedience Law.

استرداد و مجازات اشخاص مرتکب جنایات جنگی و جنایات علیه بشریت مقرر می‌دارد: «دولتها نباید تدابیر تقنینی یا تدابیر دیگری اتخاذ نمایند که به تعهد بین‌المللی آنها در کشف، دستگیری، استرداد و مجازات افراد مرتکب جنایات جنگی و جنایات علیه بشریت لطمه وارد نماید.» (۵۴)

اما باید توجه داشت که تعهد دولت‌ها در محاکمه و مجازات متهمین به ارتکاب جنایات جنگی صرفاً محدود است به نقض‌های فاحش حقوق بشر دوستانه در منازعات مسلحانه بین‌المللی. چه اصولاً فقط در این منازعات است که «جنایات جنگی» شکل می‌گیرد. برخلاف مخاصمات مسلحانه، اعطای عفو در درگیری‌های داخلی امری مطلوب تلقی می‌شده است. چنانکه بند پنج ماده شش پروتکل دوم الحاقی ۱۹۷۷ ناظر بر درگیری‌های مسلحانه غیر بین‌المللی مقرر می‌دارد: «در پایان منازعه، اولیای امور باید در گسترده‌ترین حد ممکن سعی در عفو عمومی کسانی بنمایند که در مخاصمات مسلحانه شرکت کرده یا به دلیل مخاصمه از آزادی‌شان محروم شده‌اند، اعم از اینکه بازداشت یا زندانی شده باشند».

پرسش مهمی که در این زمینه مطرح می‌شود آن است که آیا وجود مقرر فوق بدین معناست که دولت دارای صلاحیت سرزمینی یا صلاحیت شخصی فعال و غیرفعال می‌تواند با تصویب قانون عفو عمومی، سرزمین محل وقوع جنایات‌های موحش را تبدیل به سرزمین امن جنایتکاران نماید؟

به نظر می‌رسد پاسخ به این پرسش با عنایت به تحولات گسترده حقوق بین‌الملل عرفی در تسری مفهوم جنایت جنگی به منازعات مسلحانه غیر بین‌المللی و تعهد به اعمال صلاحیت جهانی در مورد مرتکبین آن جنایات منفی است. به بیان دیگر، تمایل قوی به تعقیب و مجازات مرتکبین نقض‌های فاحش حقوق بشر دوستانه به قاعده مزبور تخصیص وارد ساخته است.

این یک واقعیت تاریخی تلخ است که تا پیش از تحولات نوین جز در موارد استثنایی چون محاکمه جنایتکاران جنگی و جنایت علیه بشریت در دادگاه نورمبرگ، خواه در منازعات مسلحانه بین‌المللی خواه غیر بین‌المللی، انگیزه‌های سیاسی دولت‌ها را غالباً به گزینش عفو به جای تعقیب سوق داده است. در همین راستا است که رئیس کمیسیون حقیقت و بازسازی افریقای جنوبی^۱ اظهار می‌دارد در مورد نقض‌های فاحش حقوق افراد، رهبران سیاسی بازسازی

1- Truth and Reconciliation Commission of South Africa.

را بر اجرای عدالت ترجیح می‌دهند. (۵۵)

همچنین غیرقابل انکار است که علی‌رغم پیش‌بینی تعهد به رعایت قاعده مترقی «مسترددار یا محاکمه‌کن» در کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو، قاعده مزبور تا قبل از سال‌های اخیر نمونه‌ای از یک قانون متروک بین‌المللی بود، بدین دلیل ساده که هیچ دولتی خصوصاً طرف پیروز مایل به تعقیب و محاکمه قوای نظامی خویش نبود. به علاوه، هر یک از طرف‌های متخاصم از تعقیب نیروهای طرف دیگر خودداری می‌ورزید، زیرا بیم آن داشت که طرف مقابل نیز عیناً همین اقدام را در مورد قوای او به اجرا در آورد.

ملاحظات سیاسی و دیپلماتیک و مشکل معمول جمع‌آوری اسناد نیز عموماً دولت ثالث را از تعقیب جنایتکاران بر اساس اصل صلاحیت جهانی باز می‌داشت. در مورد منازعات مسلحانه غیر بین‌المللی نیز با وجود دو اصل حاکمیت و عدم مداخله، حتی تصور اینکه دولت امکان عفو طرف‌های درگیر را نداشته باشد و یا دولت ثالث محق و حتی موظف به تعقیب و محاکمه افراد جنایتکار دخیل در مخاصمه داخلی باشد، غیرممکن می‌نمود. در چنین شرایطی تصویب بند پنج ماده شش پروتکل دوم بسیار طبیعی بود.

تاسیس دیوان‌های کیفری اختصاصی به منظور رسیدگی به جرایم مرتکبین نسل‌کشی، جنایت علیه بشریت و جنایات جنگی، بدون لحاظ کردن مقره‌ای در خصوص عفو محکومین به جنایات‌های یادشده، تصویب قوانین ملی با موضوع گسترش صلاحیت دادگاه‌های داخلی بر تعقیب، محاکمه و مجازات مرتکبین نقض‌های فاحش حقوق بشر دوستانه در طول منازعات مسلحانه بین‌المللی و غیر بین‌المللی توسط افزون بر ۳۰ دولت و اجرای آن قوانین به عفو عملی و قانونی پیشین خاتمه بخشید. در همین راستا است که مشاهده می‌شود در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی نیز هیچ ماده‌ای به امکان عفو خواهی مرتکبین جنایات بین‌المللی اختصاص نیافته است.

هر چند هدف از تدوین بند پنج ماده شش پروتکل دوم الحاقی را «تقویت اقدامات مبتنی بر ایجاد سازش با هدف بازسازی روابط از هم گسسته حیات ملت» (۵۶) دانسته‌اند، اما جامعه بین‌المللی امروزه به‌درستی به این نتیجه رسیده است که نیازی حیاتی به دستگیری و مجازات جنایتکاران جنگی به منظور بازگرداندن صلح و امنیت واقعی وجود دارد. صلح بین‌المللی دارای دو جنبه غیرقابل تفکیک است: صلح منفی از طریق عدم توسل به زور و صلح مثبت از طریق مجازات جنایتکاران. (۵۷) بدین ترتیب مصونیت از تعقیب و مجازات و اعطای عفو مانعی جدی

در راه تحقق هدف اساسی سازمان ملل متحد - یعنی حفظ صلح و امنیت بین‌المللی - محسوب می‌شود.

به همین جهت نماینده ویژه دبیر کل در سیرالئون، در هنگام امضای قرارداد صلح لومه، ماده نه قرارداد مزبور در خصوص اعضای عفو در مورد نسل‌کشی، جنایت علیه بشریت، جنایات جنگی و سایر نقض‌های جدی حقوق بشر دوستانه غیر قابل قبول دانست. با حمایت این دیدگاه از سوی شورای امنیت (۵۸)، هنگام مذاکره با دولت سیرالئون بر سر اساسنامه دیوان اختصاصی برای محاکمه جنایتکاران در طول منازعه داخلی در آن کشور، ماده نه بدین‌شکل تغییر یافت: «هر عفو اعطایی به هر شخص داخل در صلاحیت دیوان اختصاصی درخصوص جرایم اشاره شده در مواد دو تا چهار اساسنامه حاضر (نسل‌کشی، جنایت علیه بشریت، جنایات جنگی و سایر نقض‌های جدی حقوق بشر دوستانه)، مانعی در راه تعقیب کیفری نخواهد بود.» (۵۹)

دبیرکل سازمان ملل متحد نیز در گزارش مورخ دو اکتبر ۲۰۰۰ اعلام داشت: «سازمان ملل متحد با وجود شناسایی عفو به‌عنوان یک مفهوم حقوقی پذیرفته شده و نشانه صلح و سازش در پایان جنگ داخلی یا منازعه مسلحانه غیر بین‌المللی، مصراً و مستمراً بر این باور است که اعطای عفو در خصوص جنایات بین‌المللی چون نسل‌کشی، جنایات علیه بشریت یا سایر نقض‌های جدی حقوق بشر دوستانه جایز نیست.» (۶۰)

شورای امنیت طی قطعنامه مورخ ۱۱ اوت ۲۰۰۰ دیدگاه خویش را چنین بیان کرد: «دولت‌ها موظفند از گسترش فضای مصونیت و مجازات در مورد مرتکبین جنایات جنگی، جنایات علیه بشریت و نسل‌کشی بپرهیزند و تا آنجا که ممکن است از اعطای عفو عمومی به چنین مجرمینی خودداری نمایند.» (۶۱)

دیوان کیفری اختصاصی یوگسلاوی سابق^۱ - که از سوی شورای امنیت و برای رسیدگی به جنایات جنگی، جنایات علیه بشریت و نسل‌کشی در یوگسلاوی ایجاد شده است - در رأی فوروندزیجا^۲ مورخ ۱۰ دسامبر ۱۹۹۸ نه تنها اعطای عفو به مرتکبین یکی از جنایات علیه بشریت (شکنجه) را باطل و بی‌اثر معرفی نموده، بلکه از دیگر دولت‌ها نیز تقاضا کرده است از شناسایی و اثربخشی چنین قوانینی خودداری نمایند. (۶۲)

1- International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia.

2- Furundzija Case (1998).

با توجه به آنچه گفته شد چنین برمی آید که «ممنوعیت چنین جرایمی و تعهد دولت‌ها به تعقیب و مجازات کارگزارانشان (در طول منازعات مسلحانه) باید به عنوان یک قاعده تخلف‌ناپذیر حقوق بین‌الملل (قاعده آمره) تلقی شود. لذا دولت‌ها نباید اجازه دهند معاهدات بین‌المللی و یا قوانین داخلی به مانعی در راه تعقیب آن جرایم تبدیل شوند» (۶۳)

مشروعیت اعطای چنین عفو از لحاظ اخلاقی نیز مورد تردید است. زیرا بنا به گفته قاضی رابرت جکسون^۱ (یکی از قضات دادگاه نورمبرگ): «اجازه دادن به اینکه جنایتکاران جنگی بدون مزاحمت در زمان صلح خاطرات خود را بنویسند، استهزای مرگ و ایجاد بدگمانی نسبت به زندگی است» (۶۴)

سخن پایانی

وقوع جنایات موحد بین‌المللی - خواه در زمان صلح و خواه در زمان بروز منازعه مسلحانه - در عین حال که وجدان بشریت را آزرده خاطر می‌سازد، تخریب ارزش‌های پذیرفته شده جامعه بین‌المللی است و در صورتی که بی‌سزا بماند، اعتماد به مشروعیت آن ارزش‌ها متزلزل می‌گردد.

عملکرد دولت‌ها در گسترش صلاحیت دادگاه‌های داخلی با هدف تعقیب و مجازات مرتکبین جنایات‌های بین‌المللی گسترده و سازمان یافته بر مبنای اصل صلاحیت جهانی، تأسیس دیوان‌های کیفری اختصاصی موردی و تلاش به بار نشسته جامعه جهانی در تشکیل دیوان کیفری بین‌المللی، حکایت از آن دارد که لزوم واکنش نشان دادن نسبت به نقض قواعد عمده حقوق انسان دوستانه از طریق تحقیق، شناسایی و رسیدگی و مجازات ناقضین قواعد یاد شده از تعهدات غیرقابل تخلف دولت‌ها محسوب می‌شود. وصف «غیرقابل تخلف» به معنای آن است که علی‌رغم پذیرش کلی نهاد عفو، دولت‌ها دیگر نمی‌توانند و نمی‌باید با اعطای عفو عمومی به بهانه «بازسازی روابط از هم گسیخته جامعه» و «حفظ صلح و آرامش» سرزمین محل وقوع جنایات‌های موحد را به سرزمین این جنایتکاران تبدیل نمایند. تجویز چنین عفو به معنای فراموش کردن فلسفه وجودی تعهد به تعقیب و رسیدگی است. مطلق بودن تعهد مذکور علاوه بر بازدارندگی ذاتی، در اجرای عدالت و صلح بین‌المللی ناشی از آن کمک شایان توجهی

1- Robert Jackson.

خواهد نمود. علاوه بر اینکه هیچ مصلحتی برتر از اجرای عدالت نیست، خاطره تاریخی جامعه بشری گواه آن است که اعطای عفو عمومی پس از وقوع نقض‌های مکرر و وسیع حقوق بنیادین افراد، تنها برای مدتی کوتاه می‌تواند آرامش را تضمین نماید. برعکس جامعه بشری بدین درجه از درک و حساسیت رسیده است که گسترش فضای مصونیت و بی‌سزایی را مغایر با صلح و امنیت پایدار بین‌المللی می‌داند. ظهور تغییرات سریع در عرصه حقوق کیفری بین‌المللی در دهه اخیر نیز مدیون همین درک جدید از مفهوم صلح و امنیت بین‌المللی است.

با اذعان به لزوم تعقیب و مجازات ناقضین حقوق بنیادین بشر، باید به خاطر داشت که تعهد یاد شده صرفاً وسیله‌ای است برای نیل به عدالت کیفری و همین عدالت کیفری اقتضای آن را دارد که حقوق یک متهم یا محکوم نیز مورد احترام قرار گیرد. چه وظیفه دولت‌ها تضمین و حمایت از حقوق همه افراد موجود در قلمروشان است ولو آنکه به عنوان دشمن همه بشریت مورد شناسایی واقع شده باشند. بدین لحاظ در صورتی که دولت محل حضور متهم یا محکوم به علت فقدان صلاحیت سرزمینی یا شخصی صالح به رسیدگی یا اعمال مجازات نباشد، استرداد متهم یا محکوم فقط در صورتی منطبق با قواعد حقوق بین‌الملل خواهد بود که تضمین کافی وجود داشته باشد که در کشور درخواست‌کننده استرداد، حقوق اساسی وی در معرض نقض قرار نخواهد گرفت. به عبارت دیگر، در صورت وجود ظن قوی مبنی بر اینکه دولت درخواست‌کننده استرداد حقوق متهم یا محکوم را زیر پا خواهد گذاشت، دولتی که وی را در اختیار دارد مکلف به عدم استرداد است. این استثنا بر قاعده «مستردار یا محاکمه کن» از قواعد عرفی است که در معاهدات مختلف مربوط به حقوق انسان‌دوستانه مذکور گردیده و از سوی مراجع ذیصلاح بین‌المللی مورد تأیید قرار گرفته است.

بنابراین امره دانستن قواعد مربوط به حقوق بنیادین بشر، ترادف نقض قواعد امره با تهدید علیه صلح و امنیت بین‌المللی و تلقی جامعه بین‌المللی نسبت به استثناء بردار نبودن ضمانت اجرای آن حقوق، این انتظار را پدید می‌آورد که کلیه واحدهای سیاسی نظام بین‌المللی سیاست‌ها و رفتارهای خود را همگام با این اصول تنظیم نمایند. چرا که تجاوزهای امروزی به حقوق بشر و چشم‌پوشی از عمل مرتکبین، عامل درگیری‌های آینده هستند.

یادداشت‌ها:

- 2- e.g. UN doc. E/CN. 4/1996/ 4. Para 559.
 - 3- General Comment 20, Para. 9, UN Doc. CCPR/C/21/Rev1/Add 3, 1992.
 - 4- Joseph, S. and others, *The International Civil and Political Rights, cases, materials and commentary*, Oxford University press, 2000.
 - 5- Report of HRC, GAOR, 49 th Sess, Supp. No. 40, 1994, Ann IXCC, Para. 161.
 - 6- *Ibid.*, Para. 163.
 - 7- *Ibid.*, Para. 161.
 - 8- *Ibid.*, Para. 164.
 - 9- Rodley. N. *The Treatment of Prisoners under International Law*, 2 nd ed, Oxford university press, 1999.
 - 10- *Ibid.*, p. 118.
 - 11- *Ibid.*, p. 117.
 - 12- Joseph, S. and others, *Op.Cit.*, p. 165.
 - 13- *Ibid.*
 - 14- *Ibid.*, p. 166.
 - 15- *Ibid.*
 - 16- CAT General Comment, Para 6.
 - 17- *Ibid.*, Para. 7.
 - 18- *Ibid.*, Para. 9.
 - 19- *Ibid.*, Para. 8.
 - 20- EHRC, Chahal Case, Judgment, 15 Nov. 1996, Para. 37.
 - 21- *Ibid.*, Para. 79.
 - 22- *Ibid.*, Para. 80.
 - 23- Report of HRC, UN doc. A/48/40, Ann XIII, Para. 21.
 - 24- *Ibid.*, Para. 23.
 - 25- *Ibid.*, Para. 132.
 - 26- *Ibid.*, Para. 143.
 - 27- *Ibid.*, Para. 144.
- ۲۸- آشوری، محمد، آیین دادرسی کیفری، جلد اول، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت)، تهران، ۱۳۷۶، ص ۱۷۹.
- 29- Inter - Am. Ct. HR, Ser. C, No. 4, Judgment, 24 July 1988, para. 166.

- 30- Inter - Am. Com. HR, Reort No. 29.92, OEA/Ser.L./VII, 82, Doc. 25, 2 Oct. 1992.
- 31- Majzub, D., Peace or Justice? Amnesties and the International Criminal Court, Melbourne Journal of International Law, Vol. 3, 2002, p. 154.
- 32- Ibid.
- 33- Inter - Am. Com.HR, Report No. 24.92, OEA/Ser.L./VII. 82, Doc.24, 2 oct. 1992.
- 34- Inter - Am. Com.HR, Report No. 26.92, OEA/Ser.L./VII. 82, 24, Sep. 1999.
- 35- Inter - Am. Com.HR, Ser. C, No. 82, Judgment, 14 Mar. 2001, para. 41.
- 36- Ibid., para 44.
- 37- e.g. Concluding Comments on Elsalvador (1994) UN doc. CCPR/C/79/Add. 34, Para. 7, Concluding Comments on Bolivia (1998) UN doc. CCPR/C/79/Add. 73, Para. 15, Concluding Comments on Chile (1999) UN doc. CCPR/C/79/ Add, 104, Para. 7, Concluding Comments on Cambodia (1999) UN doc. CCPR/C/79/Add. 108, para 6.
- 38- Report of HRC, Vol. III, GAOR, 49 th Sess, Supp. No. 40, 1994, Ann XB, Para. 22.
- 39- Ibid., Para. 3.
- 40- Ibid., Para. 81.
- 41- Ibid., Para. 82.
- 42- Ibid., Para. 3.
- 43- Ibid., Para. 83.
- 44- Ibid., Para. 85.
- 45- Ibid., Para. 86.
- 46- Ibid., Para. 123.
- 47- Ibid., Para. 124.
- 48- Ibid.
- 49- Vienna Declaration and Programme of Action, UN. Doc. A/CONF. 157/24, 1993, Part II, para 60.
- 50- Concluding Comments on Spain (1996) UN doc. CCPR/C/79/Add. 61, Para. 10.
- 51- Concluding Comments on Italy (1999) UN doc. CCPR/C/79/Add. 94, Para. 13.
- 52- CAT Concluding Comments on Senegal (1999) UN doc. A/51/44, Para. 112.

- 53- CAT Concluding Comments on Colombia (1999) UN doc. A/51/44, Para. 80.
- 54- GA Res 3074, 10 Dec. 1973, para. 8.
- 55- Rodley, N, *Op.Cit.*, p. 113.
- 56- Sandoz, Y. and others (eds), Commentary on the Additional protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949, ICRC, 1987.
- 57- Cassese, A. *The Failure of Prosecution through National Jurisdiction*, WWW. ejii.org/journal/Vol9/No1/art102.html, 19 Dec. 1999, p. 1.
- 58- SC res. 1315, 14 Aug 2000.
- 59- S/2000/915, 2 Oct 2000, Para 24.
- 60- *Ibid.*, Para. 22.
- 61- Prosecutor V. Furundzija, Case No. IT-95-17/I-T, 10, Dec. 1998, paras. 151-157
- 62- SC res. 1314, 11 Aug 2000, Para. 3 .
- 63- Cassese, A, *Op.Cit.*, p. 2.
- 64- *Ibid.*, p. 1.