

# نقض مقررات حقوق بشر به واسطه استفاده از سلاح های کشتار جمعی

(تاریخ دریافت ۱۳۹۷/۰۱/۲۰ ، تاریخ تصویب ۱۳۹۷/۰۲/۲۷)

## میلاذ میوه یان

### چکیده

جنگ یکی از جلوه های بارز «توسل به زور» است. فرهنگ اصطلاحات حقوق بین الملل توسل به زور را به دو صورت مضیق و موسع تعریف کرده است. توسل به زور در مفهوم نخست، عبارت است از هرگونه عمل قهرآمیزی که نتوان آن را اقدامی نظامی قلمداد نمود. اما در مفهوم دوم، کلیه تدابیر و عملیات نظامی، از جمله جنگ را شامل میشود. «جنگ یک پدیده آسیب شناسی اجتماعی و عامل تغییر شکل سیاسی است که میتوان آن را از لحاظ تاریخی، سیاسی، اقتصادی، نظامی، جامعه شناسی و غیره مورد مطالعه و بررسی قرار داد». این نوع ملاحظات از دیدگاه حقوقدانی که نظرش باید معطوف و محدود به مفهوم حقوقی جنگ باشد، مورد توجه نیست. در حقوق بین الملل، جنگ شیوه اجبار همراه با اعمال قدرت و زور است که میتوان آن را از نظر حقوقی چنین تعریف نمود: جنگ به عنوان «ابزار سیاست ملی»، مجموعه عملیات و اقدامات قهرآمیز مسلحانه‌ای است که در چهارچوب مناسبات کشورها (دو یا چند کشور) روی میدهد و موجب اجرای قواعد خاصی در کل مناسبات آنها با یکدیگر و همچنین با کشورهای ثالث می شود. در این جهت، حداقل یکی از طرفین مخاصمه در صدد تحمیل نقطا نظرهای سیاسی خویش بر دیگری است. به این ترتیب، عملیات قهرآمیز مسلحانه وسیله و هدف تحمیل اراده مهاجم می باشد.

۲۱۳





## بخش اول: بررسی مفهوم جنگ از دیدگاه حقوق بین الملل

یکی از عناصر اساسی سازنده مفهوم جنگ، عنصر تشکیلاتی و سازمانی یعنی «کشورها» می باشد. جنگ مستلزم نبرد نیروهای مسلح کشورها با یکدیگر است؛ از این رو، جنگ به عنوان نوعی رابطه کشور با کشور تلقی می شود. این عقیده مخصوصاً از سوی «ژان ژاک روسو» در کتاب «قرارداد اجتماعی» (۱۷۶۲) ابراز شده است: «جنگ به هیچوجه رابطه انسان با انسان نیست؛ بلکه رابطه کشور با کشور است که در آن افراد، نه به عنوان انسان و یا حتی به عنوان تبعه، بلکه به مثابه شهروندان و مدافعان و تنها بر حسب تصادف و اتفاق با یکدیگر دشمن شده‌اند». نتیجتاً جنگ داخلی - حداقل تا زمانی که مسئله «شناسائی به عنوان متخاصم» - پیش نیامده باشد - جنگ به مفهوم خاص کلمه نیست. رد منازعات داخلی، علی‌الاصول قواعد حقوق داخلی حاکم است؛ با این حال، عهدنامه های ۱۹۴۹ ژنو و پروتکل‌های الحاقی آنها در ۱۹۷۷، اجرای برخی قواعد حقوق جنگ را که دیدگاه هائی بشردوستانه دارند، برای جنگهای داخلی که در قلمرو کشورهای متعاقد بروز میکند، پذیرفته اند. بعداً در مورد این عهدنامه ها گفتگو خواهیم کرد.

### بند اول: عنصر مادی (اعمال قدرت مسلحانه)

عنصر دیگر جنگ، عنصر مادی ایست و آن اعمال قدرت یا خشونت مسلحانه واقعی و عملی میباشد. به عبارت دیگر. جنگ همواره با عملیات و اقدامات قهرآمیز مسلحانه ای همراه است که توسط نیروهای مسلح کشورهای متخاصم و تحت فرماندهی، اقتدار و مسئولیت آنها صورت می گیرد. «بدون استفاده از نیروی اسلحه، جنگ معنی و مفهوم حقوقی ندارد. اصطلاح «جنگ سرد» که حالات گوناگون برخوردهای عقیدتی میان شرق و غرب را پس از جنگ جهانی دوم نشان میدهد، فاقد مفهوم جنگ است. حقوق بین الملل مشخص نمی کند که عملیات قهرآمیز مسلحانه باید در چه سطحی باشد تا جنگ تلقی شود؛ ولی بطور کلی و از حیث حقوقی، جنگ زمانی آغاز میشود که توسل مؤثر و واقعی با اسلحه صورت گرفته باشد. جنگ با آتش بس ( که متارکه موقت یا دائمی جنگ را موجب می شود) خاتمه نمی پذیرد . آتش بس پایان عملیات جنگی است نه پایان خود جنگ . پایان قطعی جنگ هنگامی است که با انعقاد معاهده ای صلح میان متخاصمان برقرار باشد.

### بند دوم: عنصر معنوی یا روانشناسی ( قصد و نیت جنگ)

«عنصر سوم جنگ، عنصری معنوی یا روانشناسی است و آن اراده قطعی یکی از طرفین متخاصم است؛ زیرا جنگ بدون قصد و نیت، معنی و مفهومی ندارد. در کنفرانسهای لاهه (۱۹۷۰)، کشورهای

امضا کننده معاهدات، اعلام صریح اراده را جهت مبادرت به جنگ ضروری دانستند. طبق عهدنامه سوم مربوط به شروع مخاصمات مورخ ۱۸ اکتبر ۱۹۰۷، جنگ قانوناً زمانی آغاز میشود که اخطار صریح قبلی به صورت اعلامیه جنگ بدون قید و شرط تلقی میشود، صورت گرفته باشد. هرگاه یکی از کشورهای متعاقد عهدنامه سوم، مخاصمات را بدون اعلام قبلی آغاز کند. از تعهدات خود عدول کرده و مرتکب جرم بین المللی شده است. الزام به اعلام قبلی جنگ یک قاعده قراردادی نیست که فقط نسبت به متعاهدان مجری باشد؛ بلکه یک اصل شناخته شده عرفی است که عمومیت جهانی دارد. بنابراین، شرکت کنندگان در مذاکرات لاهه، قاعده جدیدی وضع نکردند و تنها قاعده عرفی موجود را مدون ساختند. این قاعده در گذشته در جوامع یونانی، رومی و در قرن وسطی نیز وجود داشته است».

### بند سوم: هدفدار بودن جنگ (منافع و مصالح ملی)

عنصر چهارم جنگ، مشخص بودن جهت و غایت جنگ است. یعنی کشور آغازگر جنگ هدفی معین و نهائی دارد که همواره در صدد پیگیری و نیل به آن است. این هدف معمولاً تحمیل یا قبولاندن یک نقطه نظر سیاسی و یا به عبارت روشن تر یک منظور و هدف ملی میباشد. در واقع، کشور مهاجم مدعی است جنگی که آغاز کرده براساس «منافع و مصالح ملی» بوده است. اما اینکه «منافع و مصالح ملی» کدام است و بر چه پایه ای استوار میباشد، از مباحث علوم سیاسی و خارج از حوصله این مقاله است. طرفداران مکتب حقوق عینی از جمله «ژرژسل» با در نظر داشتن همین عنصر از تعریف، جنگ را «توسل به نیروی مادی بمنظور تغییر دادن نظامهای حکومتی در جامعه بین المللی»-۶- میدانند. بهر حال، هنگامی که جنگ فاقد خصیصه ملی باشد و به عنوان «ابزار سیاست ملی» تلقی نگردد، دیگر واجد مفهوم خاص خود نیست. فرشا عملیات نظامی معروف به «عملیات پلیسی» را که در اساسنامه برخی سازمانهای بینالمللی از جمله سازمان ملل متحد پیش بینی شده است، نمی توان جنگ نامید.

### بخش دوم: حقوق بشر دوستانه

اصطلاح حقوق بشر دوستانه یا به تعبیر دیگر حقوق الانسانی، از جمله اصطلاحات جدیدی است که طی قرون اخیر وارد ادبیات حقوق بین الملل شده و طی چند کنفرانس و نشست در قالب کنوانسیونها و قراردادهایی مورد اقبال و اجماع جامعه بین الملل واقع گردیده و در حوزه حقوق بین الملل عمومی تعریف شده است. موضوع حقوق بشر دوستانه در زمان جنگ و مخاصمات و درگیریها بین اقوام و مناطق مختلف جامعه بشری بمنظور پیشگیری از آسیبهای غیر متعارف و استعمال سلاحهای غیر مجاز و



بر خوردهای خشونت آمیز با غیر نظامیان - اسیران - مردم عادی - مجروحان - بیماران و آسیب دیدگان و جهات مشابه دیگر مطرح می شود [به گونه ای که بعضاً مرادف با حقوق مخاصمات یا حقوق در جنگ تلقی می گردد.

موضوعی که بارها به واسطه زیاده خواهی و عقده گشایی ها و لشکر کشی ها و خصومتها نادیده انگاشته شده و کرامت انسانی و صیانت ذات جامعه بشری را در مذبح اراده یکجانبه قدرتهای سلطه گر قربانی می کند. وضع و انشاء حقوق و قواعد و مقررات بشر دوستانه در واقع واکنشی است مثبت و اعتراض آمیز به رویه خشونت بار و قاعده شکنانه در طول جنگها و درگیریها و مخاصمات جامعه بشری.

### بخش سوم: جایگاه حقوق بشر دوستانه در دوران معاصر

امروزه حقوق بشر دوستانه صرفاً مرادف با حقوق مخاصمات مسلحانه نیست و تطورو تحول و تکامل یافته تر شده است. حقوق بشر دوستانه رفته رفته از موضوع قربانیان مربوط به جنگها و اقدامات غیر قانونی در جنگها، استفاده از سلاحهای غیر متعارف اعم از اتمی - میکروبی - شیمیایی - رفتار غیر انسانی با اسراء و مجروحان و مصدومان در جنگها، پرهیز از توسل به زور و استفاده از سلاحهای کشتار جمعی و ده ها عنوان مشابه دیگر به تلاش های انسان دوستانه در کوران بلایا و حوادث و سوانح طبیعی و غیر طبیعی خشونت های انسانی و حوادث بیولوژیکی حوادث قومی و نژادی و فرقه ای - ناهنجاری ها و نابسامانی ها تخریب محیط زیست و دهها مورد دیگر نیز تسری می یابد - اگر چه ممکنست همه این موارد بعنوان حقوق بشر دوستانه تلقی نشود اما عنوان اقدام بشر دوستانه قطعاً بر آن مترتب خواهد بود و بی تردید در برابر این قبیل مسائل و مصائب و حوادث و بلایای طبیعی و غیر طبیعی التزام به استانداردهای متعارف ضروری می نماید . اکنون پس از قریب به حدود ۱۴۰ سال حقوق بشر دوستانه دوران تکاملی پرفراز و فرودی را پشت سر گذاشته و به مجموعه ای از پروتکل ها و قواعد و قوانین و اصول و مقررات و اعلامیه ها و کنوانسیونها و شاخه های حقوقی اطلاق می گردد که ضامن جلوگیری از خشونت و ناجوانمردی هایی است که ممکنست در خلال خصومتها و جدالهای طرفین متخاصم ایجاد شود. امروزه کمیته ها و نهادها و مؤسسات گوناگونی از جمله کمیته بین المللی صلیب سرخ و هلال احمر مسئولیت توسعه و ترویج این مهم را در سراسر جهان بر عهده دارند. هر قدر بشر به سمت عقلانیت پیش رود و میزان آگاهی و تفکر انسان بیشتر شود و دورنمای تاریخ در پس تجربه های انباشته حال و گذشته نمایان تر گردد تمایل به صیانت کیان و کرامت انسان افزونتر خواهد گشت و جدای از اقلیت فزون طلب زیاده خواه، قاطبه مردم تمایل به عدم خصومت و جدال و خونریزی و

خشونت پیدا خواهند کرد و حتی بر فرض وقوع این پدیده اضطراری ناخوشایند به التزام به شرافت و کرامت انسانی پای خواهند فشرد مضاف بر این، دوران معاصر ویژگی برخورداری از نهادهای بین‌المللی را نیز داراست که این نهادها به منظور حفظ صلح و امنیت بین‌المللی و جلوگیری از اتخاذ تصمیمات و اقدامات نامطلوب و جنگ افروزان تأسیس شده‌اند که در صورت التزام به کارکرد وجودی خویش می‌توانند مثمر‌تر واقع شوند.

### بخش چهارم: قواعد اساسی حقوق بین‌الملل بشردوستانه

الف) رفتار انسانی و بدون تبعیض با کسانی که مشارکت مستقیم در جنگ ندارند؛ بر این اساس اشخاصی که درگیری را ترک کرده و کسانی که مشارکت مستقیم در درگیری ندارند حق دارند که حیات و تمامیت جسمی و روحی شان مورد احترام قرار گیرد. آنها در هر شرایطی باید مورد احترام واقع شده و با آنها بدون هیچ‌گونه تبعیضی بصورت انسانی رفتار شود.

ب) ممنوعیت کشتن یا زخمی کردن دستگیر شدگان در جنگ؛ بر این اساس کشتن یا زخمی کردن دشمنی که در جنگ اسیر شده و یا به مشارکت خود در جنگ پایان داده است ممنوع می‌باشد.

ج) احترام، کمک و حفاظت از نظامیان و غیر نظامیان دستگیر شده، بنابر این رزمندگان و غیر نظامیان دستگیر شده که در اختیار یک طرف مخاصمه هستند حق دارند که حیات، حیثیت، حقوق شخصی و اعتقاداتشان مورد احترام واقع شود. از آنها باید در برابر کلیه اعمال خشونت بار و انتقام‌جویانه حفاظت شود و آنها حق دارند با خانواده‌هایشان ارتباط برقرار کرده و کمک‌های امدادی دریافت کنند.

د) جمع‌آوری مجروحان و بیماران و حمایت از آنان و تأسیسات و پرسنل حمل و نقل، پزشکی و... بر اساس این قاعده مجروحان و بیماران باید توسط آن طرف مخاصمه که آنها را در اختیار دارد جمع‌آوری شده و مورد مراقبت قرار گیرند این حمایت همچنین شامل پرسنل، تأسیسات، حمل و نقل و تجهیزات پزشکی هم می‌شود. نشان صلیب سرخ یا هلال احمر [یا کریستال سرخ] علامت چنین حمایتی است و باید مورد احترام واقع شود.

ه) حق برخورداری از تضمینات قضایی و دادرسی عادلانه؛ بر این اساس هر فرد حق برخورداری از تضمینات قضایی اساسی را دارد، هیچ‌کس نباید به خاطر عملی که مرتکب نشده مسئول تلقی شود. هیچ‌کس نباید مورد شکنجه جسمی و روحی، مجازات‌های بدنی یا رفتارهای ظالمانه و خفت بار قرار گیرد.



و) محدودیت اطراف جنگ در استفاده از شیوه‌ها و ابزارهای جنگی؛ بنابر این اصل طرف‌های درگیری و اعضای نیروهای مسلح آنها، حق نامحدودی در انتخاب شیوه‌ها و روش‌های جنگی ندارند. استفاده از سلاح‌ها یا روش‌های جنگی که باعث ورود درد غیر ضروری یا رنج زاید می‌شود ممنوع است.

ز) تفکیک بین نظامیان و غیر نظامیان و اموال غیر نظامی؛ بنابر این اصل طرف‌های درگیری باید میان جمعیت غیر نظامی و رزمندگان تفکیک قایل شوند جمعیت غیر نظامی و افراد غیر نظامی و مناطق غیر نظامی و بناهای فرهنگی و.. نباید مورد حمله واقع شود.

### بخش پنجم: تعریف حقوق جنگ

«جنگ یک وضعیت استثنائی است و طبعاً قواعد مربوط به آن نیز به نام حقوق جنگ، قواعدی استثنائی می‌باشد. حقوق جنگ شامل مجموعه اصول و قواعدی است که حاکم بر روابط میان کشورهای متخاصم با یکدیگر و یا میان کشورهای متخاصم با کشورهای بیطرف می‌باشد. بمحض آغاز جنگ، بدون توجه به چگونگی شروع آن، کشورهای متخاصم دیگر تابع حقوق امن صلح نیستند، بلکه از حقوق جنگ تبعیت خواهند نمود؛ چه این حقوق عرفی باشد، چه قراردادی. کشورهای ثالث یعنی کشورهایی که در مخاصمه شرکت ندارند، خواه حقوق جنگ را مراعات نمایند یا خیر نیز روابط خود را با کشورهای متخاصم تابع حقوق زمان صلح نمی‌سازند؛ بلکه از آن پس از حقوق بیطرفی تبعیت مینمایند». حقوق جنگ همواره موجب یک جدال عقیدتی بین صاحب نظران بوده و هست. اختلاف نظر در این باب بعضاً به حدی است که حتی موجودیت واقعی آن را مورد سوال قرار می‌دهد. برخی از دانشمندان، حقوق جنگ را قبول ندارند و ضرورت وجود آن را مورد انکار قرار می‌دهند. این گروه در مخالفت با حقوق جنگ به دلایل مهم و اساسی استناد می‌کنند که از آن جمله است:

- ۱- جنگ یک جنایت است و جنایت را نبایستی تحت قاعده درآورد. برای جنایت یا باید مجازات تعیین کرد و یا از وقوع آن جلوگیری نمود.
- ۲- حقوق جنگ، حقوقی بی فایده و غیر مفید است؛ زیرا همیشه اجرای آن موخر بر وقوع جنگ می‌باشد.
- ۳- حقوق جنگ براساس تجربیات جنگهای گذشته وضع شده و در جنگهای آینده، به دلیل پیشرفتهای سریع علمی و فنی که در این فاصله صورت گرفته است، غیر قابل اجرا می‌باشد.

۴- تا زمانی که مسئولیت کیفری فرد در حقوق بین الملل کاملا شناخته نشده و ضمانت اجرای موثر علیه اعمال فردی ناقض حقوق جنگ بوجود نیامده است، این حقوق عملا اثری نسبت به متخاصمانی که همواره آن را در طول بمخاصمات نقض میکنند، نخواهد داشت.

۵- گرچه مجازات جنایتکاران جنگ دوم جهانی پس از جنگ اهمیت خاص خود را دارد، منتها باید آن را یک رویداد استثنائی تلقی نمود.

۶- قانونگذار بین المللی مرجحاً بایستی تمامی فعالیت خود را وقف بهتر نمودن و غنی ساختن حقوق صلح نماید تا حقوق جنگ. به رغم مخالفت‌های یاد شده، توجه به ضرورت حقوق جنگ اهمیت ویژه دارد؛ زیرا واقعیتها خود پاسخگوی مخالفتها است. متأسفانه جنگ بطور قطعی و کامل از صحنه زندگی بین المللی رخت برنسته است. براحتمی می توان پذیرفت که امکان وقوع جنگ در هر لحظه، به دلیل نقض تعهدات مربوط از جانب هر یک از کشورها باقی است. بنابراین لازم است حداقل جریان جنگ را تابع مقررات حقوقی نمود و تا آنجا که بتوان، خطرات و خسارات ناشی از آن را محدود ساخت. از سوی دیگر، همیشه این اعتراض وجود داشته و دارد که قوانین جنگ نقض شده و خواهد شد. «اما مطالعه و بررسی جنگهای گذشته، از جمله جنگهای جهانی اول و دوم، خلاف این ادعا را به اثبات می رساند. در جنگ جهانی اول، حقوق جنگ به آن حدی که ادعا شده است، نقض نگردید و چنین ادعائی مسلماً از روی عدم اطلاع و آگاهی است. این عده اطلاعی از نظریه انگلیسی-آمریکائی در مورد جنگ نداشتند زیرا به عنوان نمونه از دید انگلیسیها جنگ اقتصادی مشروعیت دارد و یا نمی دانستند که هیچ قاعده موضوعه ای تا آن زمان جنگ شیمیائی را منع نکرده بود. اینان اعلامیه لندن (۱۹۰۹) (در مورد جنگ دریائی) را جزء حقوق موضوعه قلمداد میکنند؛ در حالیکه این اعلامیه اصلاً به مرحله اجرا درنیامد. بالاخره اینگونه افراد نمی دانستند که عهدنامه های ۱۹۰۷ لاهه براساس شرط متقابل برای تعدادی از کشورهای متخاصم مثل روسیه، ایتالیا و ترکیه به عنوان قرارداد الزام آور نبود؛ زیرا این کشورها آنها را امضا نکرده بودند، جنگ جهانی دوم سیر قهررائی قابل ملاحظه حقوق جنگ را نشان میدهد. در حالیکه فرانسه همواره حقوق جنگ را دقیقاً رعایت میکرد، آلمان برعکس آشکاراً حقوق قراردادی اشغال را نقض کرده بود. در مقابل، متفقین نیز به خاطر استفاده از بمب اتمی مورد سرزنش قرار گرفتند. از جهت دیگر، طرفین متخاصم بدون توجه و رعایت وضعیت غیر نظامیان، به یک جنگ هوائی بیرحمانه مبادرت ورزیدند. با این حال نبایستی نتیجه گرفت که حقوق جنگ متروک ماند؛ زیرا در موارد بیشماری از جمله در مورد رفتار با زندانیان نظامی جنگی، ازب سوی



اکثریت کشورهای متخاصم رعایت گردید» البته و با تمام این اوصاف، تضاد موجود میان ممنوعیت جنگ از نظر حقوق بین الملل و به عنوان یک اصل را با اجرای مقررات حقوق جنگ، نمیتوان نادیده گرفت. بعلاوه بایستی به عدم کارائی حقوق پیشگیری کننده جنگ نیز اعتراف نمود؛ حقوقی که با بریده جنگ که یک نهاد غیرقانونی ولی واقعی است، هم ارز بوده و در کنار یکدیگر قرار دارند»

### بخش ششم: آثار حقوقی جنگ

به محض شروع مخاصمه، حالت جنگ برقرار میشود و کلیه مناسبات عادی میان متخاصمان قطع شده و جای خود را به مناسبات خصمانه میدهد. در نتیجه، جنگ آثار حقوقی معینی را، چه نسبت به کشورها و چه نسبت به افراد، به دنبال دارد. شروع حالت یا وضعیت جنگ، تاثیری در قانونی بودن یا نبودن اصل جنگ ندارد. وقوع جنگ نه تنها آثار مهم و اساسی بر روابط کشورهای متخاصم با یکدیگر دارد، بلکه بر کشورهای ثالث نیز تاثیر میبخشد؛ بدین معنی که بلافاصله پس از بروز حالت جنگ، حقوق بیطرفی بر وضعیت کشورهای ثالث حاکم میگردد. از این پس، آنها حق مداخله و مشارکت مستقیم یا غیرمستقیم در جنگ آغاز شده را ندارند؛ البته می توانند مساعی جمیله خود را در جهت اختتام آن مبذول دارند. یکی از جلوه های اساسی روابط دوستانه و مسالمت آمیز میان کشورها، روابط دیپلماتیک و کنسولی است؛ اما جنگ که تجلی غیرقابل اعراض روابط خصمانه و غیر مسالمت آمیز میان کشورها است، نمی تواند با روابط دیپلماتیک و کنسولی همسوئی داشته باشد. در نتیجه، بمجرد شروع جنگ، روابط دیپلماتیک و کنسولی کشورهای متخاصم خودبخود قطع میشود. البته در عمل مواردی دیده شده که جنگ لزوماً موجب قطع کامل روابط دیپلماتیک و کنسولی میان متخاصمان نگردیده است. از جمله پیامدهای قطع روابط دیپلماتیک و کنسولی بر اثر بروز جنگ آن است که کادر دیپلماتیک و کنسولی طرفین مخاصمه، متقابلاً فراخوانده میشوند و مبادله آنان براساس اصل معامله متقابل به مثل، در یک کشور بیطرف صورت می گیرد. بدیهی است تا زمانی که ماموران مذکور قلمرو کشور متخاصم را ترک نکرده اند کماکان از مصونیتهای مقرر در حقوق بین الملل استفاده خواهند نمود. طبق ماده ۴۵ عهدنامه ۱۹۶۱ وین در مورد روابط دیپلماتیک هر یک از طرفین متخاصم می تواند قبل از خاتمه ماموریت کشور ثالثی را که خود بپذیرد و مورد قبول کشور پذیرنده باشد (معمولاً یک کشور بیطرف) مامور دفاع و حفاظت از منافع ملی و اتباع خود کرده و آن را به مقامات صلاحیتدار کشور دشمن معرفی نماید. این کشور ثالث را «کشور حامی یا حمایت کننده» یا «حافظ منافع» می نامند.





این پدیده که قبل از عهدنامه وین مبنای عرفی داشت، در طول جنگ جهانی دوم دامنه وسیعی پیدا کرد؛ بطوری که سوئیس نمایندگی ۳۵ کشور و سوئد نمایندگی ۱۹ کشور متخاصم را به عهده گرفته بودند. در این راستا وظایف کشور ثالث عبارت است از:

۱- اداره و هدایت مذاکرات مربوط به مبادله کادر دیپلماتیک و کنسولی کشور مورد حمایت.  
۲- حمایت از اتباع کشور مزبور (حمایت و برگرداندن غیر نظامیانی که زندانی شده اند به کشور خود).

۳- حفظ و حراست از اموال دولتی کشورهای متخاصم (ساختمانهای رسمی و بایگانی ها).

۴- حفظ و حراست از اموال خصوصی اتباع کشورهای متخاصم.

۵- حمایت از زندانیان جنگی به اتفاق کمیته بین المللی صلیب سرخ (بازدید از اردوگاهها، توزیع کمکها، مبادله اطلاعات هویتی، مراجعت دادن بیماران و مجروحان به وطن).»-۱۲-

«از سوی دیگر، امروزه چنین معمول است که پس از قطع روابط، کشور مربوط، در اصطلاح عهدنامه وین ۱۹۶۱، از آن به کشور فرستنده تعبیر شده است یکی از ماموران سیاسی یا اداری سفارت سابق خود را با جلب موافقت دولت محلی، به سمت «حافظ اموال» منصوب مینماید. وظیفه این مامور، همانطور که از عنوانش برمیآید، حفاظت و حمایت از منافع و اموال سفارت و اتباع کشور متبوع خود است. این مامور حق مراجعه مستقیم و تماس با مقامات دولت محلی را نخواهد داشت و تنها از طریق سفارت کشوری که حمایت و حفاظت را عهده دار شده است میتواند امور جاری را انجام دهد. مامور حافظ اموال تا زمانی که در ماموریت است از کلیه مصونیتها و مزایای سیاسی بهره مند خواهد بود.»

### بند اول: مصادره و ضبط اموال دولتی دشمن

اموال عمومی یا دولتی دشمن که در قلمرو کشور متخاصم قرار گرفته باشد، مشمول حکم مصادره خواهد بود، به استثنای ساختمانهای ملکی محل ماموریت کادر دیپلماتیک و کنسولی دشمن و اموال موجود در آنها که بلافاصله پس از خاتمه ماموریت لاک و مهر میشوند (مواد ۴۶ تا ۴۸ عهدنامه ۱۹۰۷ لاهه). تا سال ۱۹۴۹ هز یک از کشورهای متخاصم میتواند اتباع طرف دیگر را از سرزمین خود اخراج کند و آنها را به میهن شان بازگرداند. در طی دو جنگ جهانی گذشته نیز توقیف و نگهداری شهروندان دشمن در اردوگاههای متمرکز، مخصوصا اردوگاههای کار اجباری، بسیار معمول بود؛ ولی از سال ۱۹۴۹ این امر تابع قواعد قراردادی بسیار دقیقی گردید که نتیجه آن تحدید بسیار محسوس قدرت تصمیم گیری کشورها است. عهدنامه ۱۹۴۹ ژنو را فوقا (طبقه بندی منابع حقوق جنگ) نام برده



ایم. «یکی از علل اختتام قراردادهای بین‌المللی علاوه بر فسخ، تعلیق، کناره‌گیری و...، جنگ است؛ زیرا ظاهراً بین جنگ و وجود قراردادهای بین‌المللی یک نوع عدم هماهنگی و تضاد وجود دارد. قراردادهای تجلیات روابط صلح‌جویانه میان کشورها هستند؛ در حالیکه جنگ این روابط را قطع میکند و معمولاً بطور قهری و ضمنی به حیات آنها خاتمه میدهد. اما این اصل کلی، استثنائاتی به شرح زیر دربر دارد:

الف- مقررات مربوط به زمان جنگ، شامل قراردادهای دوجانبه یا چندجانبه‌ای است که اختصاصاً به قصد اجرا در زمان جنگ منعقد شده است، مانند قراردادهای مربوط به طرز رفتار با اسیران جنگی یا منع استعمال برخی سلاحها یا موافقتنامه‌های ژنو راجع به صلیب سرخ و هلال احمر و غیره.

ب- امروزه بطور کلی پذیرفته شده است که قراردادهای دوجانبه‌ای که توسط کشورها منعقد میگردد، در صورتی در زمان جنگ لغو میشود که صرفاً برای زمان صلح منعقد شده باشد، مانند قراردادهای تجاری، اقتصادی و مالی. اما قراردادهایی که خط مرزی را معین میکند، ارزش بین‌المللی خود را حفظ مینماید و عمل جنگ آثار این تعیین حدود را از بین نمیرد.

ج- جنگ نسبت به قراردادهای چندجانبه (جز در مورد قراردادهای دسته اول)، فی‌مابین کشورهایی که حالت بیطرفی خود را حفظ نموده و در جنگ شرکت نمی‌نمایند، این نوع قراردادها همچنان معتبر مانده و اجرا میشود. همچنین قراردادهای چندجانبه بین کشورهای در حال جنگ و کشورهای بیطرف پابرجا میماند؛ مثلاً هنگام جنگ ایتالیا و حبشه هیچ یک از دو طرف متحارب عضویت در جامعه ملل را رها ننمود. از این طرز عمل میتوان چنین نتیجه گرفت که قراردادهای چندجانبه‌ای که بموجب آن سازمانهای بین‌المللی تاسیس میگردند، حتی بین کشورهای در حال جنگ که عضویت چنین سازمانهایی را دارند، به حیات خود ادامه می‌دهد. بدیهی است در پایان جنگ و پس از برقراری صلح، این دسته از قراردادها دوباره برای کشورهای متحارب سابق به اجرا درمی‌آید، بدون آنکه احتیاج به وضع مقررات جدیدی باشد؛ مثلاً قراردادهای اتحادیه پستی که اجرای آن در رابطه با دو کشور فرانسه و آلمان که در حال جنگ بودند (جنگ جهانی دوم) متوقف گردید، پس از پایان مخاصمه مجدداً به اجرا درآمد»

### بند دوم: اموال اتباع دشمن

تا سال ۱۹۱۴، مطابق اصل حاکم بر وضع اموال اتباع کشورها در قلمرو دشمن، مالکیت خصوصی اتباع دشمن مورد احترام و رعایت بود؛ اما مالکیت عمومی یا دولتی تابع قاعده مصادره میگردد. این

اصل مبتنی بر مواد ۴۶ تا ۴۸ مقررات عهدنامه ۱۹۰۷ لاهه بود. با آغاز جنگ اول جهانی، این قاعده کاملاً نادیده انگاشته شد و اصلی مغایر با آن حاکم گردید که بموجب آن هر یک از کشورهای متخاصم میتواند اموال خصوصی اتلاع کشورهای دشمن در حال جنگ را (اعم از منقول یا غیر منقول) نیز مصادره و ضبط نماید. در سالهای میان ۱۹۱۴ تا ۱۹۱۸ کشورهای متخاصم تصمیمات کاملاً متفاوتی در این زمینه اتخاذ نمودند که تقریباً تمامی آنها محدود کننده حق مالکیت خصوصی اتباع دشمن بود. معاهدات صلح ۱۹۱۹ به این تصمیمات نادرست اعتبار حقوقی بخشید. براساس این معاهدات، مالکان حق هیچگونه ادعا و اعتراضی در مورد اموال ضبط شده خود را نداشته و نمی توانستند اموال خود را متصرف طلب نمایند. جالب توجه است که توقیف و ضبط اموال مدتها پس از خاتمه مخاصمات نیز ادامه داشت، تا اینکه موافقتنامه برلن مورخ ۲۰ اکتبر ۱۹۲۶ به این رویه خاتم داد. جنگ جهانی دوم آغاز شد، بدون آنکه حقوق موضوعه در این رابطه تغییر کرده و یا نواقص موجود در حقوق قراردادهای بین دولتها مرتفع شده باشد. در نتیجه، عموم متخاصمان رفتاری مشابه رفتار سالهای جنگ اول در پیش گرفتند. متاسفانه معاهدات صلح ۱۹۴۷ نیز این اقدامات را مورد تایید قرار داد؛ اما در عین حال، کشورهای شکست خورده در جنگ را ملزم ساخت تا اموال ضبط شده متفقین را مسترد دارند و حتی از کشورهای بیطرف (سوئیس، سوئد و اسپانیا) دعوت گردید تا این مقررات را پذیرا شوند. به رغم رویه عمومی کشورها در دو جنگ گذشته، امروزه نمیتوان به این گونه عملکردهای غیر حقوقی استناد نمود و مالکیت خصوصی اتباع دشمن را نادیده گرفت و اموال آنها واقع در قلمرو طرف مخاصم را موضوع مصادره و ضبط قرارداد. مقررات ۱۹۰۷ لاهه و عهدنامه ۱۹۴۹ ژنو مربوط به حمایت از افراد غیرنظامی در زمان جنگ و پروتکل شمازه یک الحاقی آن در ۱۹۷۷ به این نظر، ارزش حقوقی لازم را می بخشد.

### بند سوم: تفاوت حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه

- موضوع حقوق بشر حقوق انسان بماهو انسان است که ماورای همه تعلقات و امتیازات و طبقه بندی ها بر اساس هویت وجودی خویش بر او مترتب می شود. - موضوع حقوق بشر دوستانه (به معنای اصطلاحی آن) مقرراتی است که طرفین متعاقد باید در زمان مخاصمات بدان ملتزم باشند و از بعد بشر دوستی به حدود و ثغور آن پایبند بوده، از اصول و چارچوبهای مورد توافق آن تخطی نمایند. حقوق بشر از جنس حق است [در برابر تکلیف] و آن عطیه ای است که خداوند به مخلوقات خویش اعطا نموده و همزاد گوهر وجودی انسان است (احکام وضعیه). حقوق بشر دوستانه از جنس حکم



است، یعنی مقررات تکلیفی و قواعد الزام آوری است که کشورها با پذیرش و الحاق به آن خود را مقید به رعایت فرامین آن می کنند .

- حقوق بشر عام است و بر تمام سکناات حیات بشری سایه انداخته و سیطره دارد و معطل و معلق به چیزی نیست . حقوق بشر دوستانه خاص است و در موقعیتی خاص ظهور و بروز پیدا می کند و آن زمانی است که مخاصمات و درگیری بین جماعتی حادث می شود و موضوعیت حقوق بشر دوستانه در این برهه عرض اندام می کند. از حقوق بشر در زبان عربی تعبیر به حقوق الانسان می شود و در زبان انگلیسی عبارت Human right بکار برده می شود. از حقوق بشر دوستانه در زبان عربی تعبیر به حقوق الانسانی می شود و در زبان انگلیسی عبارت Humany tarow بکار گرفته می شود. خاستگاه حقوق بشر امری فطری و مبتنی بر سرشت الهی انسان و نوامیس آفرینش است (حقوق الهی - حقوق طبیعی) که در مرتبه جامعه بشری قابل سلب و نقض و اعطا نیست، بلکه ازلی و لم یزلی و خدادادی است. خاستگاه حقوق بشر دوستانه امری وضعی و قراردادی است (حقوق قراردادی). که به اراده بشر و مبتنی بر سرشت همزاد پنداری و ممنوع دوستی و صیانت ذات انسانی و بر خاسته از میثاق و تعهد ابناء بشری است تا به فرض تخلف از مقررات و نوامیس فطری، محدودده این تخلف بر اساس حقوق بشر دوستانه رعایت شود .

### نتیجه گیری

نگرشی اجمالی به مسائل اساسی و اولیه حقوق جنگ به ما نشان داد که جنگ یکی از نمودهای عمده «توسل به زور» در مناسبات بین المللی است که میتوان آن را از نظر حقوقی بین الملل چنین تعریف کرد: جنگ اعمال قدرت مسلحانه کشورها علیه یکدیگر میباشد که مشروط به اعلام صریح قبلی آنها است و هدف از آن معمولاً تحمیل اراده مهاجم در جهت منافع و مصالح ملی است. در مقابل صلح، که یک وضعیت عادی میباشد، جنگ یک حالت استثنائی است؛ در نتیجه، حقوق جنگ نیز در برابر حقوق پیشگیری کننده جنگ یک حقوق استثنائی است. حقوق جنگ شامل قواعدی است که حاکم بر دوران جنگ میباشد و کشورهای متخاصم در روابط خصمانه خود با یکدیگر و با کشورهای بیطرف، بایستی آن قواعد را مد نظر داشته باشند و آن را رعایت کنند. هر چند در خصوص ضرورت وجودی حقوق جنگ، میان دانشمندان اختلاف نظر شدیدی وجود دارد، ولی پدیده جنگ را به عنوان یک «واقعه» در عرصه بین المللی بایستی در نظر داشت و با کمک قواعد حقوقی آن را تحت نظم درآورد تا شاید بتوان از این طریق از شدت خطرات و لطمات ناشی از آن کاست. گرچه قواعد مربوط



به حقوق جنگ پیشرفت قابل ملاحظه ای نکرده است، اما تعهدات قراردادی دولت‌ها در مورد جنگ به عنوان یکی از منابع حقوق جنگ - نیز چندان ناچیز نیست. بدیهی است نمی توان در شمارش منابع حقوق جنگ، منابعی چون عرف و اصول کلی حقوقی را نادیده انگاشت. بهر حال و روی هم رفته، حقوق پیشگیری جنگ از حقوق جنگ به معنای خاص آن، پیشرفت و تحول بیشتری داشته است. در بخش آخرین مقاله به مسئله «آثار حقوقی جنگ» پرداخته ایم تا یکی از مباحث مهم حقوق جنگ را به نحو اجمال بررسی کرده باشیم.

جنگ بلافاصله پس از شروع کلیه روابط میان متخاصمان با یکدیگر و یا با کشورهای ثالث (یا بی طرف) را دگرگون میسازد. از جمله این آثار ممکن است قطع روابط دیپلماتیک و کنسولی میان متخاصمان، مصادره و ضبط اموال دولتی دشمن، اخراج اتباع کشور دشمن از سوی طرف دیگر متخاصمه، و لغو تعلیق قراردادهای بین المللی زمان صلح از جانب کشورهای متخاصم باشد. جنگ، به افراد عادی کشورهای متخاصم نیز از جهات مختلف صدمه وارد میکند. البته شخص آنان و اموالشان که در قلمرو طرف متخاصم واقع باشد، از هرگونه تعرض مصون است و تحت حمایت حقوقی خواهد بود، اما تجارت با دشمن ممنوع بوده و ممکن است قراردادهای خصوصی فی مابین اتباع نیز لغو و از درجه اعتبار ساقط گردد.



## منابع و مآخذ

۱. الماسی ، نجادعلی، تعارض قوانین، تهران، مرکز نشر دانشگاهی، چاپ دهم. ۱۳۸۵.
۲. الماسی ، نجادعلی ، حقوق بین الملل خصوصی، انتشارات میزان ، چاپ چهارم. ۱۳۸۵.
۳. الماسی ، نجادعلی، تعارض قوانین ، مرکز نشر دانشگاهی، چاپ بیست و هشتم. ۱۳۹۵.
۴. امامی، حسن، حقوق مدنی (ج ۶)، انتشارات اسلامیه، چاپ ششم. ۱۳۸۰.
۵. ساردوئی نسب، محمد-طاهری، احد ، اسناد تجاری الکترونیکی، نشر میزان ۱۳۹۵.
۶. سماواتی ، حشمت الله، حقوق معاملات بین المللی: نظری و کاربردی، تهران: انتشارات ققنوس، چاپ اول. ۱۳۸۰.
۷. شهیدی ، دکتر مهدی، حقوق مدنی، (۳)، (تعهدات )، مجمع علمی فرهنگی مجد چاپ پانزدهم ۱۳۹۰.
۸. صفایی ، دکتر سید حسین، دوره مقدماتی حقوق مدنی ، (قواعد عمومی قراردادها )، جلد دوم ، چاپ پانزدهم ۱۳۹۲.
۹. جعفری لنگرودی ، محمد جعفر ، (ترمینولوژی حقوق) تهران . ۱۳۹۰.
۱۰. حنفی زاده، پیام رضائی، مهرداد، (تعاریف، موانع و راهکار های تجارت الکترونیکی، انتشارات ترمه ، چاپ هفتم. ۱۳۹۱.
۱۱. نصیری، محمد، حقوق بین الملل خصوصی، تهران نشر آگاه، چاپ نهم. ۱۳۸۵.
۱۲. قلی زاده نوری ، فرهاد ، فرهنگ تشریحی اصطلاحات کامپیوتری میکروسافت (ترجمه) انتشارات کانون نشر علوم ، چاپ اول. ۱۳۸۰.
۱۳. کاتوزیان، ناصر، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، تهران، نشریه میزان، چاپ ششم. ۱۳۸۵.
۱۴. کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، تهران، انتشارات بهمن برنا، چاپ پانزدهم. ۱۳۸۰.
۱۵. کاتوزیان ، ناصر ، مقدمه علم حقوق ، (شرکت سهامی انتشار) ، چاپ سی و دوم. ۱۳۹۰.
۱۶. مهدیپور عطایی، خسرو، تجارت الکترونیکی، موسسه فرهنگی دیبا گران تهران. ۱۳۹۰.
۱۷. میر محمدصادقی ، دکتر حسین ، حقوق کیفری اختصاصی ۲، (جرائم علیه اموال و مالکیت)، نشر میزان-چاپ چهل و نهم، ویراست ششم. ۱۳۹۵.

