

تقابل حق و مصلحت (با تأکید بر جرایم تروریستی)

رشید قدیری بهرام آبادی*

چکیده

یکی از بنیادی‌ترین مسائلی که در دل فلسفه سیاسی و فلسفه حقوق مورد بحث قرار می‌گیرد، بحث تقابل «حق» و «مصلحت» است. در یک سوی این تقابل، افراد و حقوق آنها قرار می‌گیرند و انتظار دارند حداقل حقوقی که بنابر کرامت و شخصیت انسانی هر فردی به وی تعلق می‌گیرد، از جمله حق بر دادرسی عادلانه، برای آنها به رسمیت شناخته شود. از سوی دیگر، جامعه به لطف و مدد نمایندگان و کارگزاران خود، در عین تلاش برای فراهم نمودن حداقل امکانات برای انسان‌ها و تضمین آسایش و رفاه آنها، نیم‌نگاهی نیز به حفظ و بقای خود از طریق رعایت برخی مصالح (از جمله برقراری امنیت) دارد. این تقابل و رویارویی میان حقوق افراد و مصالح جامعه، در جرایم تروریستی به بیشترین حد می‌رسد و مهم‌ترین مبنای فلسفی دادرسی کیفری افتراقی در جرایم تروریستی را تشکیل می‌دهد. از طرفی متهمان و مظنونان فعالیت‌های تروریستی، خواهان یک دادرسی عادلانه به عنوان یک حق مسلم و شناخته شده برای نوع بشر هستند و از طرف دیگر، مقامات سیاسی و قضایی به عنوان نمایندگان جامعه، درصدد حفظ امنیت جامعه بوده و یکی از راهکارها جهت نیل به این هدف را در تعلیق و نادیده گرفتن حقوق متهمان و مظنونان جرایم تروریستی می‌بینند. آنها تعلیق و تضييع حقوق این گروه را به مثابه تضمین امنیت می‌دانند. این سناریو، از حوادث تروریستی یازدهم سپتامبر سال ۲۰۱۱ آغاز و نه تنها هرگز پایان نیافت، بلکه روز به روز شدت یافت. در این تحقیق، تلاش می‌شود پس از تبیین این تقابل و تشریح کیفیت آن در جرایم تروریستی، راهکاری منطقی برای حل آن ارائه گردد.

کلیدواژه‌ها: حق، مصلحت، تقابل، جرایم تروریستی، دادرسی عادلانه.

هر جامعه‌ای در کنار کلیت خود، از انسان‌ها و افراد متعددی تشکیل شده است. از یک سو این جامعه به عنوان یک کل، منافع و مصالحی را مد نظر داشته و سعی در حفظ و حراست از آنها دارد. از سوی دیگر، انسان‌ها یعنی تشکیل‌دهندگان اصلی جامعه، انتظار دارند به حداقل خواسته‌های خود برای یک زندگی راحت و آسوده و مبتنی بر کرامت انسانی، دست یابند. همین واقعیت باعث می‌شود جامعه و نمایندگان آنها بر مصالح خود متمرکز شوند، چراکه بقای خود را در حفظ همین مصالح می‌بینند. افراد نیز به همین ترتیب نسبت به حداقل حق‌های ضروری برای زندگی، حساسیت خاصی داشته و در صورت برآورده نشدن آنها دست به سرکشی و عصیان می‌زنند. همین امر، سبب طرح مسأله پذیرفته‌شده و غیرقابل انکار تقابل «حق» و «مصلحت» می‌گردد. هر یک از این دو مقوله مهم و اساسی، سعی در غلبه و چربش بر دیگری دارند، چراکه در غیر این صورت، هستی و کیان خود را در معرض خطر خواهند دید. این تعارض و تنش، در جرایم تروریستی به بی‌نهایت می‌رسد. به نظر می‌رسد بارزترین و ملموس‌ترین تقابل میان حق و مصلحت را می‌توان به وضوح در جرایم تروریستی مشاهده نمود؛ واقعیتی که اذهان متفکران را به سمت داوری کشانده و در نهایت به این نتیجه رسیده‌اند که در جرایم تروریستی، این مصلحت بوده که در کارزار با حق، برتری یافته است. بدهمت این واقعه، چنان است که افراد عادی جامعه نیز آن را پذیرفته‌اند. «به دنبال حملات تروریستی ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱، یک پذیرش عمومی وجود دارد مبنی بر اجتناب‌ناپذیر بودن یک سری تعدیل‌های در شکل آزادی‌های مدنی ما. بخشی از این امر، حاصل بدبینی سیاسی است؛ دولت همیشه در صدد محدود نمودن آزادی است و ظهور تروریسم، فرصت خوبی را برای این کار فراهم می‌کند. مردم بیشتر از همیشه ترسانند که اگر تعدیل‌های پیشنهادی از سوی دولت را مورد انتقاد قرار دهند، به خاطر اینکه به اندازه کافی میهن‌پرست نیستند، مورد سرزنش قرار گیرند. همچنین کاهش آزادی‌های مدنی، کمتر مورد اعتراض دادگاه‌ها قرار می‌گیرد. به هر حال، یک کمبود و فقدان اعتراض سیاسی شدید وجود دارد نسبت به دست‌اندازی به آزادی‌های مدنی.»^۱

مهم‌ترین سؤال در این تحقیق آن است که آیا اساساً هنگام بحث از تقابل حق و مصلحت در جرایم تروریستی، واقعاً می‌توان به یک همگرایی و تعادل دست یافت یا خیر. به نظر می‌رسد اگر عزم و اراده واقعی برای نیل به یک راه‌حل منطقی وجود داشته

1. Waldron, Jeremy, *Torture, Terror and Tradeoffs*, Oxford University Press, 2010, p.191.

باشد، این امر دور از دسترس نخواهد بود. چنانچه زیاده‌خواهی‌ها، تفاسیر به رأی، منافع و مطامع حزبی و گروهی، کنار گذاشته شود و نگاهی حقوقی و تخصصی به قضیه داشته باشیم و هدف، برطرف‌سازی برهم‌خوردگی این تعادل میان حق و مصلحت در جرایم تروریستی باشد، می‌توان به راهکاری قابل قبول و مورد پذیرش عمومی دست یافت. در واقع، فرض بر این است که تأمین امنیت جامعه به هیچ‌وجه مترادف با کاهش یا دستکاری در حقوق افراد نیست. این دو مقوله باید در طول هم و به صورت موازی محقق گردند. دیدگاهی که تضمین یکی از این دو را به معنای نادیده‌گرفتن و حذف دیگری می‌داند، راه به جایی نخواهد برد.

با نگاهی به پیشینه و سوابق تحقیق‌های انجام‌شده در حوزه جرایم تروریستی مشخص می‌شود که در بسیاری از آنها، تنها نگاهی یک‌سویه به موضوع وجود داشته و تمرکز اصلی بر این بوده که چه تغییر و تحولاتی نسبت به حقوق متهمان و مظنونان جرایم تروریستی ایجاد شده است. هیچ اشاره‌ای به نقش، جایگاه و سهم امنیت جامعه در دگرگونی حقوق این متهمان نشده و به نظر می‌رسد که این ایراد بر آنهاست. لذا جنبه نوآوری تحقیق حاضر را باید در همین امر جستجو نمود که محصور در حوزه حقوق کیفری موضوع نمانده و در کنار آن، حتی‌المقدور مباحث مرتبط و مطروحه در سایر حوزه‌های حقوق، همچون حقوق عمومی و بین‌الملل نیز، مورد بررسی قرار گرفته است. به نظر می‌رسد که این شیوه، پس از تحلیل همه‌جانبه موضوع، می‌تواند بستر لازم را برای طرح راه‌حل‌های لازم جهت برون‌رفت از مشکلات پیش‌آمده فراهم نماید. به رغم تحسین حساسیت‌های محققان نسبت به نادیده انگاشتن حقوق متهمان برخی جرایم خاص از جمله جرایم تروریستی، باید اذعان نمود که صرف بحث از کاهش یا دستکاری در حقوق افراد، دردی را دوا نمی‌کند، بلکه باید به دنبال راه چاره بود. تلاش می‌شود که در این تحقیق، به آن راه‌حل دست یابیم.

تحقیق حاضر، در سه قسمت، ابتدا به نقد و تحلیل نظری دو مقوله حق و مصلحت در جرایم تروریستی و امکان یا عدم امکان ایجاد تعادل میان آنها می‌پردازد. سپس موضوع از بعد عملی مورد بررسی قرار می‌گیرد. در قسمت سوم، نتایج نامطلوب به بار آمده از این تقابل، مورد ارزیابی قرار می‌گیرد و در نهایت در قسمت نتیجه‌گیری، تلاش خواهد شد تا راهکارهای مناسبی برای برون‌رفت از این شرایط مبهم و نامشخص ارائه گردد. در واقع، هدف این است که ابتدا موضوع از دو بعد نظری و عملی مورد تحلیل قرار گیرد و سپس آثار و تبعات به بارآمده بررسی شود و در آخر، حتی‌المقدور با ارائه و پیشنهاد راه‌حل، تلاش گردد تا مشکلات پیش‌رو برطرف گردد.

۱. همگرایی و تعادل حق و مصلحت در جرایم تروریستی

تا قبل از ۱۱ سپتامبر، به لطف و مدد اسناد و نهادهای بین‌المللی، از جمله میثاقین و تلاش‌های سازمان ملل، تعادل قابل قبولی میان حق و مصلحت برقرار و در حال اجرا بود. اما بعد از واقعه فوق، رفته‌رفته یک عدم تعادل میان حقوق افراد و امنیت جامعه مطرح شد و به سمت و سویی حرکت نمود که غلبه و چربش، بیشتر به نفع امنیت بود تا حقوق. بسیاری از متفکران، با این نظر موافق و همراهند که دستیابی به امنیت از یک سو و حمایت از حقوق افراد از سویی دیگر، خواه به عنوان امری موضوعی یا امری حکمی، لزوماً با هم متعارض نیستند. با این حال، از ۱۱ سپتامبر دو لغت «امنیت» و «حقوق بشر»، حاکی از یک اختلاف تقریباً حل‌ناشدنی هستند. هرکس که به بحث در خصوص امنیت و حقوق بشری می‌پردازد، با این دوگانگی مواجه می‌شود: تقاضای سیاسی برای ایجاد یک تعادل جدید میان آنها و تقاضای روزنامه‌ها در سرتیتر خود برای عقب‌نشینی از حقوق بشر.^۱ باید به حمله ۱۱ سپتامبر، نگاهی تشخیصی و شناختی داشته باشیم؛ اینکه چه چیزی می‌توانیم یاد بگیریم که به ما اجازه دهد تا هوشمندانه‌تر پاسخ دهیم.^۲ تفکر راجع به رابطه بین امنیت و حقوق، بدون مدنظر قرار دادن مبارزه علیه تروریسم، به عنوان نمود اولیه تلاش‌های ما برای برخورد با ناامنی، غیرممکن است. هم در نظر دولت و هم در نظر مردم در جوامع لیبرال دموکرات رفاه‌گرا، بزرگ‌ترین تهدید نسبت به امنیت، تروریسم جهانی است. در ترس اولیه متعاقب ۱۱ سپتامبر، به نظر می‌رسید که بحث در مورد امنیت و حقوق، تقسیم شده بود بین نومحافظه‌کاران که استدلال می‌کردند که تعادل میان امنیت و حقوق باید به گونه‌ای باشد که اهمیت بیشتر به امنیت داده شود. لیبرال‌های طرفدار آزادی‌های مدنی نیز، استدلال می‌کردند که حقوق افراد باید به طور کلی مورد حمایت قرار گیرند.^۳ اما شواهد، حکایت از غلبه و برتری طرفداران امنیت داشت. این دودستگی و تضاد میان دو حزب فوق حاوی یک پیام است و آن اینکه حل و فصل یک موضوع با چنین اهمیتی، دستخوش گرایش‌های سیاسی شده و بنا بر ارزیابی منافع حزبی و گروهی مشخص می‌شود. گویی نمایندگان مردم، به جای یافتن راه‌حلی برای برون‌رفت از این وضعیت، بیشتر به دنبال منافع و جایگاه حزب خود بوده‌اند. یکی از راه‌های همگرایی میان دو

1. Lazarus, Liora; and Benjamin Gool, "Security and Human Rights: The Search for a Language of Reconciliation", in: Lazarus, Liora; and Benjamin Gool (eds), Security and Human Rights, Oxford, Hart Publishing, 2007, p.1.
2. Ackerman, Bruce, "The Emergency Constitution", Yale Law Journal, Vol. 113, 2004, p. 1029.
3. Dyzenhaus, David, Civil Rights and Security, First Edition, Ashgate Press, 2008, p. 4.

مقوله فوق، به جای طرح و نیل به انگیزه‌های سیاسی، بررسی علمی موضوع است. استفاده از آرا و نظرات اندیشمندان و متخصصین امر جهت ایجاد تعادل، باید جایگزین رقابت‌ها و لجبازی‌های سیاسی شود. این امکان که کاهش تضمین‌هاب مربوط به رسیدگی کیفری بایسته، ممکن است احتمال محکومیت مظنونان تروریستی را بیشتر کند و در نتیجه امنیت جامعه انسانی افزایش می‌یابد، به هیچ‌وجه پذیرفتنی نیست. به بیان بهتر، تعادل و همگرایی باید بین حقوق افراد و امنیت جامعه برقرار شود؛ نه بین کاهش حقوق افراد و افزایش احتمال محکومیت و در نتیجه، افزایش امنیت. افزایش احتمال محکومیت افراد، به هیچ‌وجه تضمین‌کننده یا مترادف با افزایش امنیت نیست. نمی‌توان در جرایم تروریستی، کاهش حقوق افراد مثل حق برداردسی عادلانه را دلیل بر افزایش امنیت دانست. این راهکار، در عین حال که امکان محکوم شدن مظنونان به تروریسم را افزایش می‌دهد، هیچ تناسب و ارتباطی با افزایش امنیت ندارد. به نظر برخی، یک حرکت مقدماتی برای حل این چالش، به کار بستن یک تعریف گسترده‌تر از آزادی خواهد بود که در صدد حمایت از آزادی افراد به عنوان یک امر اساسی باشد، نه اینکه درصدد ایجاد تنش میان آن دو باشد. به همین ترتیب، امنیتی که به نحو وسیعی تعریف شود، نه تنها حمایت عمومی را در بر می‌گیرد، بلکه امنیت افراد از مداخله بدون تضمین دولت را نیز در بر می‌گیرد.^۱ در نوشتگان آمریکایی، مردم‌سالاری موج می‌زند و از نظر برخی نویسندگان آنها، «زمانی که از امنیت داخلی بحث می‌شود، معمولاً موضوع حقوق فردی، بخشی از بحث می‌شود. برای ورود به مبارزه علیه تروریسم، خود مردم آمریکا باید بررسی کنند و یک سری اقدام را که می‌پسندند، صادقانه برگزینند. این اقدامات نمی‌توانند توسط قانون‌گذار، نیروی نظامی یا مقامات پلیس تحمیل شوند».^۲ اما به نظر می‌رسد آنچه در عمل شاهد آن هستیم، کاملاً برعکس بوده و نقش کمی را بتوان در گزینش کیفیت و ماهیت اقدام علیه تروریسم، برای مردم قائل شد. گویی بیشترین اختیار موجود برای مردم در این زمینه، تنها به همراهی و توافق اولیه آنها برای مبارزه با تروریسم باز می‌گردد، تا اختیار تصمیم‌گیری در کیفیت و ماهیت اقدامات لازم. در این کشور، مقامات دولتی به نمایندگی از هیأت اجتماع و قاطبه مردم، تدابیر لازم را اتخاذ می‌کنند و دو قشر مذکور، خواسته یا ناخواسته، ملزم به گردن نهادن به آن هستند. همچنین برای توفیق در غلبه بر مشکل ایجادشده، «نهادهای دولتی باید اختیارات و منابع قانونی کافی جهت پیشگیری از تروریسم در صورت امکان

1. Zedner, Lucia, "Securing Liberty in The Face of Terror: Reflections from Criminal Justice", *Jornal of Law and Society*, Vol. 32, 2005, p.532.
2. White, Jonathan, *Terrorism and Homeland Security*, Fifth Edition, Thomson Press, 2006, p.293.

و تعقیب آن در صورت وقوع راه داشته باشند. اما در پاسخ به تروریسم، ما باید به آزادی‌های سیاسی، دادرسی بایسته و حمایت‌ها از حریم خصوصی که هسته اصلی جامعه آزاد و دموکراتیک را تشکیل می‌دهند، وفادار باشیم^۱ چراکه «تعارض محتومی بین به کار بستن حقوق اساسی و یک استراتژی مؤثر برای مبارزه با تروریسم وجود ندارد»^۲. پس این دیدگاه که معتقد است در مرز امنیت و آزادی، هرگونه افزایش در امنیت مستلزم کاهش در آزادی است و بالعکس^۳، بسیار سؤال برانگیز بوده و محتاج بررسی است. بکار یا با تمرکز بر کیفر به عنوان سنگ محک امنیت و آزادی افراد، معتقد است که «کیفری عادلانه‌تر است که براساس آن، امنیت مردم مقدس‌تر و از تعرض مصون‌تر بوده و هیأت حاکمه، آزادی بیشتری به رعابای خود اعطا کند»^۴. پس، از نظر او، عدالت کیفری با حفظ و حراست هرچه بیشتر از هر دو مقوله امنیت و آزادی است که معنا می‌یابد.

نوع و شکل مرز میان امنیت و آزادی، در طول زمان تغییر می‌یابد. در بسیاری موارد، سؤال مهم مربوط به حقوق اساسی، یک سطح مطلق از حد و مرز نیست، بلکه مربوط به این است که چگونه شکل و نوع آن، در هنگام بروز، یا از بین رفتن وضعیت اضطراری، تغییر می‌یابد. هنگامی که تهدیدات افزایش می‌یابند، ارزش امنیت افزایش می‌یابد. در این صورت یک دولت منطقی، یک سری کاهش‌هایی در آزادی به نفع افزایش امنیت ایجاد می‌کند.^۵ اگرچه واقعیت عملی و اثبات‌شده این دیدگاه، مورد پذیرش نگارنده نیست، اما بر فرض پذیرش اصل آن، آنچه بیش از هر چیز دیگری در اینجا اهمیت می‌یابد، چیستی و ماهیت آن آزادی است که محدود می‌شود. آیا آزادی موضوع تحدید، آزادی راهپیمایی و سخنرانی و تحریک و برانگیختن مردم برای شورش است، که می‌تواند ارتباط مستقیمی با برهم زدن امنیت داشته باشد، یا رعایت دادرسی عادلانه و دادرسی بایسته است که میان رعایت آن و تأمین امنیت، هیچ تعارضی وجود ندارد؟ پس، این ایده را باید پذیرفت که افزایش پایبندی به ارزش‌های مربوط به دادرسی بایسته، به جای اینکه بر رسیدگی‌های اجرایی و پنهانی و پشت پرده متکی باشد، بر اجرای عدالت توسط نهادهای تعقیب کیفری متکی است. اصرار و تأکید بر محاکمه کیفری به عنوان یک مکان مناسب حتی برای شدیدترین جرایم، گام کوچکی

1. Cole, David; and James X Dempsey, *Terrorism and the Constitution*, Second Edition, New York, The New Press, 2002, p.1.

2. Ibid, p. 15.

3. Posner, Eric; and Adrian Vermeule, *Terror in the Balance: Security, Liberty and the Courts*, Oxford, Oxford University Press, 2007, p. 26.

۴. بکار یا، سزار، رساله جرایم و مجازات‌ها، ترجمه محمدعلی اردبیلی، چاپ ششم، نشر میزان، ۱۳۸۹، ص. ۳۳.

5. Posner, Eric; and Adrian Vermeule, *Op. cit*, p. 27.

خواهد بود در مسیر حق. هنگامی که عدم توجه به دادرسی بایسته منجر به محکومیت‌های نادرست می‌گردد، نه تنها فرد بی‌گناه محکوم می‌گردد، بلکه ممکن است فرد متهم آزاد شود و در نتیجه، امنیت بیشتر از اینکه فراهم شود، کاهش می‌یابد.^۱ به هر حال، باید در مورد تدابیر اتخاذی در این زمینه، بسیار مراقب بود؛ چراکه «اگر عدالت رخت بر بندد، هیچ ارزشی در جهان برای زندگی انسان باقی نمی‌ماند».^۲ پر واضح است که امروزه اصطلاح عدالت حوزه وسیعی را در برمی‌گیرد که فرایند رسیدگی نیز، اگر نگوییم مهم‌ترین بخش از عدالت است، از جمله مهم‌ترین بخش‌های آن است.

۲. نقد عملی تقابل حق و مصلحت در جرایم تروریستی

حق یا حقوق متهم در جرایم تروریستی چیست و آیا قابل عدول است یا خیر؛ و اگر قابل عدول است، تا چه حد و بنا به چه مصالحی؟ به نظر نویسنده، رویکرد اتخاذی در اسناد بین‌المللی برای مبارزه با جرایم تروریستی، با نهایت حزم و احتیاط اتخاذ شده است. از یک سو حق‌های متهمان جرایم تروریستی به عنوان یک اصل کلی، مسلم و انکارناپذیر پذیرفته شده است و از دیگر سو، شرایطی فراهم آمده تا در اوضاع و احوالی خاص و استثنایی و البته با رعایت شرایطی، این حق‌ها به نفع و مصلحت جامعه نادیده گرفته شوند که این قسمت نیز، واجد شروطی است. البته به نظر می‌رسد که در مقام عمل، تمامی شروط نادیده گرفته شده است. مهم‌ترین حق متهم در رسیدگی به جرایم تروریستی عبارت است از حق بر دادرسی عادلانه که خود شامل زیرمجموعه وسیعی است. از جمله می‌توان به مواردی چون ممنوعیت شکنجه، ممنوعیت بازداشت‌های خودسرانه و نامعین، قانونی بودن جرم و مجازات اشاره نمود. در زیر به بررسی این حق‌ها می‌پردازیم. مهم‌ترین مصلحت در جرایم تروریستی نیز امنیت ملی است.

۲-۱. دادرسی عادلانه به مثابه حق

حق بر دادرسی عادلانه یکی از شناخته‌شده‌ترین و مهم‌ترین حقوق انسان‌هاست که در جریان تحول تمدن حقوقی بشر پدید آمده است. سابقه این حق را به سنت آنگلوساکسونی «رعایت آیین قانونی» باز می‌گردانند که ریشه آن به منشور کبیر^۳ انگلستان می‌رسد. البته اصل این حق منطبق با فطرت و سرشت آدمی و مبتنی بر عقل و خرد انسان است و ادیان الهی هم آدمیان را به آن توجه داده و ارشاد نموده‌اند.^۴ مراد

1. Zedner, Lucia, Op. cit, p. 533.

۲. کانت، ایمانوئل، فلسفه حقوق، ترجمه منوچهر صانعی دره‌بیدی، چاپ سوم، نشر نقش و نگار، ۱۳۸۸، ص. ۱۹۲.

3. Magna Carta

۴. فضائی، مصطفی، دادرسی عادلانه، محاکمات کیفری بین‌المللی، چاپ دوم، نشر شهر دانش، تابستان ۱۳۸۹، ص. ۳۵.

از محاکمه عادلانه «رسیدگی و تصمیم‌گیری قضایی درباره موضوعات مدنی و کیفری میان طرفین دعوا، چه در امور حکمی و چه در امور موضوعی، در دادگاهی قانونی، صلاحیت‌دار، مستقل، بی‌طرف و غیردینفع، با رعایت اصول و آیین از پیش تعیین‌شده و تضمین حقوق قانونی طرفین دعوا در طی مراحل مختلف دادرسی است».^۱ پس با این تعریف، دیگر تعبیر محاکمه عادلانه به «عدالت شکلی در قضاوت»^۲ صحیح نیست. «دادرسی منصفانه از نظر قلمرو مفهومی و زمانی، کلیه مراحل آیین دادرسی کیفری، از کشف جرم تا اجرای حکم را شامل می‌گردد».^۳ در تعاریف به عمل آمده دیگر هم، که شباهت زیادی به تعاریف فوق دارند، دادرسی عادلانه منوط به رعایت کلیه تضمین‌های شکلی و ماهوی شده است.^۴ اگرچه عبارت «دادرسی بایسته» آنطور که باید واضح و آشکار نیست، اما معنای آن از متن خود آن قابل استخراج است؛ بدین مضمون که هیچ فردی نباید بدون یک فرایند بایسته قانونی، از زندگی، آزادی یا اموال محروم شود. عموماً این عبارت قرائت می‌شود تا بدین وسیله، قبل از اینکه دولت افراد را از زندگی، آزادی و اموال خود محروم کند، ملزم به رعایت دادرسی عادلانه باشد.^۵ بدین ترتیب، عبارت دادرسی بایسته، دولت را ملزم می‌کند که مطابق قانون سرزمینی، یعنی قانون اساسی و سایر مقررات عمل کند.^۶ صرف‌نظر از قوانین داخلی، اسناد بین‌المللی مرجع و مورد اجماع نیز بسیاری از مواد خود را به بحث دادرسی عادلانه اختصاص داده‌اند. شاید با مطالعه نوشتگان اساتیدی چون فیلیپ ماری، برخی به این نتیجه برسند که او معتقد است حق حمایت از بزه‌دیده و حق بازپروری مجرم، به تدریج جای خود را به حق برخورداری از امنیت داده‌اند، اما نگارنده می‌خواهد از این نیز فراتر رفته و مدعی این باشد که در جرایم تروریستی، حق بر دادرسی عادلانه متهم و مجرم نیز جای خود را به حق برخورداری از امنیت داده است.

۲-۲. پیش‌بینی تعلیق حق در جرایم تروریستی

ممکن است یک جرم تروریستی دارای چنان شدت و اهمیتی باشد که کلیت یک جامعه را زیر سؤال ببرد. در چنین مواردی، به منظور ایجاد تعادل میان امنیت از دست رفته و حقوق متهمان، راهکارهایی اتخاذ شده که به موجب آنها تلاش می‌شود تا از یک

۱. همان، ص. ۳۷.

۲. همان، ص. ۶۰.

۳. قربانی، علی، دادرسی منصفانه در رویه دادگاه اروپایی حقوق بشر، چاپ اول، نشر حقوق امروز، ۱۳۹۰، ص. ۱۴۷.

۴. رحیمی‌نژاد، اسماعیل، کرامت انسانی در حقوق کیفری، نشر میزان، ۱۳۸۷، صص. ۲۲۱.

5. Smidh, Christofer, "Balancing Test: Time for a New Due Process Test", *Southwestern Law Review*, Vol. 38, 2008, p. 295.

6. *Ibid*, p. 301.

سو امنیت حاصل گردد و از دیگر سو، حقوق متهم به نسبت اهمیت، دسته‌بندی شده و برخی از این حقوق در راستای ایجاد توازن مورد نظر، به صورت موقت و استثنایی کنار گذاشته شود. به عبارت دیگر وضعیت پیش‌آمده در اثر عملیات تروریستی شدید را نیز یک وضعیت اضطراری تلقی و برای تأمین آن قسمت از مصلحت (امنیت) که مخدوش گردیده، برخی حقوق افراد موقتاً معلق می‌شوند. اما اینکه در عمل، این دسته‌بندی‌ها و شروط لازم، تا چه حد مورد اتباع و پیروی است، نیاز به بحث فراوانی دارد. در زیر به مبنای شروط و حق موضوع تعلیق می‌پردازیم.

۲-۱. وضعیت اضطراری تهدیدکننده حیات ملت، مبنایی برای تعلیق حقوق

اصطلاح وضعیت اضطراری^۱ اشاره به یک حادثه یا وضعیت ناگهانی، فوری و معمولاً پیش‌بینی نشده دارد که مستلزم انجام اقدام سریع است و اغلب، فاقد زمان برای واکنش و بررسی است. عبارت وضعیت اضطراری، به صورت ذاتی مرتبط است با مفهوم وضعیت عادی، بدین معنی که تصور می‌شود اولی خارج از جریان معمول حوادث یا عملیات‌های پیش‌بینی شده قرار می‌گیرد.^۲ این وضعیت، مشکلات مربوط به توانایی ما برای پردازش اطلاعات و رسیدگی به وضعیت‌های پیچیده را برجسته می‌سازد.^۳ اصطلاح «اختیارات اضطراری» نیز مقتضی تدابیر و اقدامات کوتاه‌مدت و گذراست که برای پاسخ‌دهی به یک وضعیت اضطراری خاص طراحی شده‌اند و در نتیجه، به محض اینکه یا کمی بعد از اینکه آن حالت اضطراری به صورت موفقیت‌آمیزی برطرف شد، این اختیارات هم از بین می‌رود.^۴ نظام بین‌المللی حقوق بشر، با شناسایی وضعیت‌های اضطرار عمومی که در آن حیات ملت تهدید می‌شود، به دولت‌ها اجازه تعلیق برخی از قواعد حقوق بشر را داده است. اینکه آیا در جرایم تروریستی «آستانه تهدید حیات ملت به قدری بالا است که بتواند تضمین‌کننده حقوق افراد (منافع فردی) در برابر ادعاهای احتمالی تهدید منافع عمومی باشد»^۵ به راحتی قابل پذیرش نیست و باید دقیقاً ارزیابی شود؛ چراکه در عمل، یا آستانه مذکور بسیار پایین آمده یا اینکه از شروط پیش‌بینی شده عدول شده است. با این حال در تحکیم استدلال فوق چنین آمده که «بررسی رویه قضایی و عملکرد دولت‌ها در مورد وضعیت اضطراری در مورد مبارزه با تروریسم، نشان می‌دهد که فعالیت‌ها و حملات تروریستی، به طور اصولی نمی‌توانند به وجود آورنده «وضعیت اضطراری که حیات ملت را تهدید می‌کند» باشند، مگر آنکه

1. The Emergency Constitution or The State of Exception
2. Gross, Oren, "Chaos and Rules: Should Responses to Violent Crisis Always be Constitutional?", The Yale Law Journal, Vol. 11, 2003, p. 1070.
3. Ibid, p. 1039.
4. Ibid, p. 1036.
5. عبدالهی، محسن، تروریسم، حقوق بشر و حقوق بشردوستانه، چاپ اول، نشر شهر دانش، ۱۳۸۸، ص. ۱۳۴.

فعالیت تروریستی، مانند حادثه ۱۱ سپتامبر، از شدتی بالاتر از یک عملیات انفرادی و پراکنده تروریستی برخوردار بوده، آثار آن به کل ملت بازگشته و استمرار آن به حیات سازمان‌دهی شده اجتماعی، آسیب بزند.^۱ با نگاه به آرای صادره از سوی دیوان اروپایی حقوق بشر می‌توان به خوبی دریافت که دیوان در اینکه آیا تروریسم از مصادیق اضطرار عمومی است و حیات ملت را تهدید می‌کند یا خیر، آرای تقریباً مشابهی صادر کرده و در آنها امکان تهدید حیات ملت با تروریسم را ممکن دانسته است. به عنوان مثال در پرونده لولس علیه ایرلند در سال ۱۹۶۱^۲، تروریسم یکی از وضعیت‌هایی شناخته شد که حیات ملت را تهدید کرده و می‌تواند مجوز تعلیق حقوق باشد. این پرونده به دنبال اوج گرفتن فعالیت‌های تروریستی در ایرلند در دهه ۵۰ و تعلیق ماده ۵ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، به منظور تسریع در بازداشت مظنونان به اقدامات تروریستی مطرح شده بود. بر خلاف دولت ایرلند، دولت یونان در سال ۱۹۶۹ نتوانست وجود یک وضعیت اضطراری ناشی از حملات تروریستی را برای تعلیق برخی از حقوق توجیه نماید. با این حال در این پرونده نیز به طور ضمنی پذیرفته شد که حملات تروریستی در شرایطی می‌تواند تهدید علیه حیات ملت محسوب شود. با این حال لرد هافمن^۳ در یکی از پرونده‌های مطروحه در مجلس اعیان^۴ که در آن خواهان‌ها مدعی بودند که تعلیق حقوق آنها غیرقانونی بوده است، اظهار می‌دارد: «من، توان واپس‌گرای تروریستی را برای کشتن و تخریب ناچیز نمی‌شمارم، اما معتقدم آنها حیات ملت را تهدید نمی‌کنند. اگر ما به طور متوازنی بقای خود را در برابر هیتلر حفظ کردیم، تردیدی وجود ندارد که در برابر القاعده نیز باقی خواهیم ماند. مردم اسپانیا با وجود آنکه چیزی که در مادرید رخ داد، جنایتی عظیم بود، آن را تهدیدی برای ملت خود محسوب نکردند. غرور افسانه‌ای، چنین اجازه‌ای را نمی‌دهد. خشونت تروریستی با وجود شدتی که دارد، نهادهای حکومتی ما یا وجود ما را به عنوان یک جامعه مدنی تهدید نمی‌کند.»^۵ به هر حال آنچه حائز اهمیت است اینکه شدت و اهمیت حوادث تروریستی ۱۱ سپتامبر، مبنایی شد برای یک وضعیت اضطراری تهدیدکننده حیات ملت. به موجب ماده ۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی «در دوران اضطرار عمومی که حیات ملت را تهدید کرده و وجود این وضعیت رسماً اعلام می‌شود، دولت‌های عضو این میثاق می‌توانند دقیقاً به میزانی که وضعیت ایجاب می‌کند، تدابیری برای تعلیق تعهداتی که به موجب این میثاق بر عهده دارند، اتخاذ نمایند.

۱. همان، ص. ۱۳۸.

2. Lawless v. Ireland, 1961.

3. Lord Hoffman

4. A (FC) and others (fc) (appellants) v. Secretary of state for Home Department, 2004.

۵. جهت مطالعه بیشتر، رک. همان، صص. ۱۳۸ - ۱۳۴.

مشروط به آنکه این تدابیر با سایر تعهدات آنها که به موجب حقوق بین‌الملل بر عهده دارند، مغایر نبوده و به تبعیضی منحصرأ بر اساس نژاد، رنگ، جنسیت، زبان و منشأ مذهبی یا اجتماعی منجر نشود.^۱ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر نیز در سال ۱۹۵۰، یعنی ۱۶ سال قبل از میثاق، در ماده ۱۵ خود، مقرره‌ای بسیار شبیه ماده ۴ میثاق را تصویب نموده است. وضعیت کاملاً مشابهی نیز در ماده ۲۷ کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر به چشم می‌خورد.^۲ پس باید گفت اجماع انسانی، چنین مقرره‌ای را پذیرفته است. البته باید شروط بسیار مهمی هم برای به کار بستن این تدبیر مورد توجه قرار گیرد که عبارتند از ضرورت، تناسب، عدم تبعیض، عدم مغایرت تعلیق با دیگر تعهدات بین‌المللی و موقتی بودن. به نظر می‌رسد که راهکار تعلیق در نظام کنونی موجود، در موارد متعددی مورد استناد قرار گرفته، اما متأسفانه تمامی شروط لازم جهت اجرای این تدبیر نادیده گرفته شده‌اند. به عنوان مثال دولت ایالات متحده آمریکا، پس از حملات ۱۱ سپتامبر، بدون توجه به ماده ۴ میثاق و ماده ۲۷ کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر، با استناد به بند ۶ ماده ۱ دستور نظامی مورخ ۱۳ نوامبر ۲۰۰۱ جرج دبلیو بوش یک وضعیت اضطراری ملی را اعلام نمود و در پس آن هرگونه اقدامی را لازم دید، انجام داد. گویا این راهکار، برای دور زدن قیود و شروط لازم و مورد تأکید در اسناد بین‌المللی برای استفاده از تعلیق بوده است. این در حالی است که «معیارهایی همچون تناسب و ضرورت، دولت‌ها را از محدود کردن حقوق افراد از طریق استفاده از تدابیر غیرمتناسب یا غیرضروری، جهت رسیدن به اهداف مربوط به سیاست عمومی، منع می‌کند».^۳ شرط ضروری دیگری که نادیده گرفته شده این است که در وضعیت اضطراری، اقداماتی که به کار می‌روند، باید جنبه موقتی داشته و بلافاصله پس از رفع این وضعیت، اقدامات مورد استفاده نیز کنار گذاشته شوند. اما در عمل، به هیچ‌وجه چنین شرطی رعایت نشده است. بنا به تعبیری، همان‌گونه که وضعیت عادی قبل از بحران وجود دارد، بعد از پایان وضعیت اضطراری، مجدداً ایجاد می‌شود. تصور اختیارات مربوط به این وضعیت، تنها مربوط به زمانی است که ادامه دارد. این اختیارات نباید به شکل فراتر از آن و در زمان عادی، توسعه یابد.^۴ «با این حال رژیم حاکم بر وضعیت اضطراری، تمایل دارد خود را دائمی و همیشگی کند، صرف‌نظر از مقاصد آنهایی که به آن رژیم متوسل شده‌اند. زمانی که وضعیت اضطراری به وجود آمد، به راحتی پایان‌پذیر نیست».^۴ چنین واقعیتی به وضوح در جرایم تروریستی و وضعیت موجود بعد از آن، به خوبی قابل

۱. همان، ص. ۱۳۹.

2. Meyerson, Denise, "Why Courts Should Not Balance Rights against the Public Interests", Melbourne University Law Review, Vol. 31, 2007, p. 878.

3. Gross, Oren, Op. cit, p. 1073.

4. Ibid, p.1073.

مشاهده است. به طور خلاصه، آنچه قبلاً به عنوان استثنا نگریسته می‌شد و در زمان وقوع بحران غیرقابل پیش‌بینی به کار می‌رفت و تقاضایی بود برای تدابیری استثنایی و متناسب، در حال حاضر به یک امر عادی و معمولی بدل شده است. دیک چنی قائم‌مقام رئیس‌جمهور، در سخنرانی خود در ۲۵ اکتبر ۲۰۰۱، اظهار می‌دارد که این وضعیت اضطراری، یک حالت و وضعیت عادی و طبیعی جدید است.^۱ منظور از عادی‌سازی وضعیت اضطراری^۲ «یجاد رویه‌ای است که اقدامات ظالمانه و تجاوزکارانه بدون پایان و انتها را تجویز کند».^۳ برخی اندیشمندان، به شدت با دیدگاه فوق مخالف بوده و معتقدند که «طرح یک رژیم نهادینه برای وضعیت اضطراری محدود و مقطعی، یک تجارت خدعه‌آمیز است. ما باید سیاستمداران را از استفاده و بهره‌برداری از یک فاجعه لحظه‌ای و گذرا، برای تحمیل محدودیت‌های طولانی مدت بر آزادی، باز بداریم. در صورتی که احتیاط‌های مقدماتی لازم اتخاذ نگردد، تدابیر اضطراری حالتی مستمر یافته و به راحتی، فراتر از دوران اضطرار را نیز در بر خواهند گرفت. نباید به دولت‌ها اجازه داد که حتی در دوران اضطراری نیز به راه خودشان پیش بروند».^۴ در میثاق، شرط دیگری نیز پیش‌بینی شده که عبارت است از «پایبندی به تعهدات بین‌المللی». بدون تردید کلمه تعهدات، چنان دامنه شمولی دارد که حقوق متهمان را نیز، در بر می‌گیرد. اما متأسفانه در جرایم تروریستی، بی‌اهمیت‌ترین مسأله، حقوق همین افراد است. بداهت این واقعیت در نظر عموم، چنان است که نیاز به هیچ دلیل و مدرکی ندارد. عدم تبعیض نژادی، مذهبی و غیره نیز از دیگر شروطی است که در رسیدگی به جرایم تروریستی، حلقه مفقوده به حساب می‌آید. به نظر می‌رسد در تعلیق حقوق افراد در جرایم تروریستی، رویکرد کاملاً وارونه بوده و عکس تمامی شرایط فوق عمل شده است. به بیان دیگر آنچه در عمل شاهد آن هستیم، ناقض تمامی قوانین، شرایط و اصول مصوب و مسلم است.

۲-۲-۲. حق موضوع تعلیق در جرایم تروریستی

برخی از حق‌ها، آنچنان با شأن و کرامت انسانی در هم آمیخته‌اند که در هیچ حال قابل تعلیق نیستند. بند ۲ ماده ۴ میثاق، این حقوق را جزء حقوق غیرقابل تعلیق معرفی می‌کند. حق بر حیات، حق بر عدم شکنجه یا مجازات‌ها یا رفتارهای خوارکننده و غیرانسانی، منع برده‌داری، برده‌فروشی و به بردگی کشاندن، منع زندانی کردن به علت ناتوانی در اجرای تعهدات قراردادی، اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها و اصل عطف به ماسبق نشدن قوانین کیفری، حق شناسایی شخصیت حقوقی افراد و حق بر

1. Lazarus, Liora; and Benjamin Goold, Op. cit, p. 3.
2. Normalization of Emergency Constitution
3. Ackerman, Bruce, Op. cit, p. 1043.
4. Ibid, p.102.

آزادی فکر، وجدان و مذهب. پس منظور از حقوق غیرقابل تعلیق، حقوقی است که در هر شرایطی پابرجا بوده و خدشه‌ناپذیرند. به باور برخی «دادرسی عادلانه و مصونیت از دستگیری و بازداشت خودسرانه، در زمره حقوق غیرقابل تعلیق نیست. لیکن به طور مسلم می‌تواند تضمین مؤثری برای حقوق تعلیق‌ناپذیر باشد».^۱ «حتی می‌توان گفت بدون اجرای دادرسی عادلانه، هرگز نمی‌توان نسبت به رعایت حقوق تعلیق‌ناپذیر، اطمینان حاصل کرد».^۲ مفهوم گفته فوق این است که برای عدم تعدی به حقوق غیرقابل تعلیق شناخته‌شده، دادرسی عادلانه لزوماً باید رعایت گردد. ما با فراتر نهادن و خواستار آنیم که تمام آنچه در دل دادرسی عادلانه قرار می‌گیرد نیز به عنوان حقوق غیرقابل تعلیق تلقی گردد. در غیر این صورت، این فرایند آماج هجمه و سوءاستفاده قرار خواهد گرفت. استدلال ما نیز این است که در عمل و در رویه، هیچ یک از شروط تعلیق حقوق، رعایت نمی‌گردد. در همین راستا شایان ذکر است که سومین پروتکل اختیاری میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی مطرح شده و به موجب آن، دسته‌ای از مقررات میثاق که تضمین‌کننده دادرسی عادلانه و جبران موارد نقض حقوق است، در همه وضعیت‌ها غیرقابل تعلیق شناخته خواهد شد. پروتکل فوق، توسط برخی اعضای کمیسیون فرعی ملل متحد راجع به جلوگیری از تبعیض و حمایت از اقلیت‌ها توصیه شده است. این پروتکل را می‌توان از یک سو دستاوردی جدید و منطبق با دادرسی عادلانه به شمار آورد و از سوی دیگر، می‌توان آن را مؤید تجربه تلخ ناشی از سوءاستفاده و عدم رعایت اصول و تضمین‌های دادرسی عادلانه در وضعیت‌های اضطراری تا زمان فعلی به شمار آورد. نکته مهم دیگر اینکه اگرچه در بند ۲ ماده ۴ میثاق، هیچ صحبتی از دادرسی عادلانه به میان نیامده است. با این حال، بسیاری از مصادیقی که به عنوان حقوق غیرقابل تعلیق بر شمرده شده‌اند، در دل دادرسی عادلانه مطرح می‌گردند. شاید بهتر بود به جای تخصیص برخی مصادیق دادرسی عادلانه به عنوان حقوق غیرقابل تعلیق، نفس دادرسی عادلانه را به عنوان یک حق غیرقابل تعلیق مطرح و سپس (با کمی اغماض)، تنها تعلیق برخی مصادیق کم‌اهمیت‌تر آن را مجاز می‌شمرد. هرچند همین امر نیز می‌تواند دست‌مایه سوءاستفاده قرار گیرد. برخی معتقدند در صورت تراحم حق و منافع افراد با نفع و مصالح عمومی، علاوه بر امکان محدود نمودن حقوق کم‌اهمیت افراد، در مواردی محدود و بنابر خواست مشترک افراد یا اکثریت که در قانون اساسی یک کشور نمود یافته است، می‌توان از حقوق بنیادین بشر نیز به نفع عموم کاست.^۳ اما از نظر نگارنده نقطه

۱. فضالی، مصطفی، منبع پیشین، ص. ۸۳.

۲. همان، ص. ۸۴.

۳. محمودی جانکی، فیروز، مبانی، اصول و شیوه‌های جرم‌انگاری، رساله دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده

حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۸۲، ص. ۲۸۷.

عطف، همین امر است که اصولاً هیچ چیزی نباید یارای مقابله با حقوق بنیادین افراد را داشته باشد. حقوق بنیادین افراد را باید خط قرمزی دانست که نباید تحت الشعاع مواردی چون امنیت قرار گیرد. حتی استناد به موقتی بودن تحدید حقوق هم نباید مجوزی برای ورود به این خط قرمز باشد. اگر هم در قوانین اساسی کشورها تجاوز به حقوق بنیادین به صورت استثنایی و محدود پیش‌بینی شده باشد، باید مورد تجدیدنظر قرار گیرد. استدلال ما نیز این است که تعدی به حقوق بنیادین، چوب‌خط دقیق و مشخصی ندارد. همان‌گونه که شروط تعلیق حقوق در وضعیت اضطراری و در حقوق قابل تعلیق به درستی رعایت نمی‌گردد، امکان نادیده گرفتن بسیاری از حقوق اساسی به بهانه‌های واهی نیز وجود خواهد داشت. در زیر به برخی از این موارد اشاره می‌شود.

۳. تضييع عملي حقوق متهمان جرایم تروریستی

همان‌گونه که قبلاً اشاره شد، در عمل شاهد آن هستیم که بسیاری از حقوق متهمان جرایم تروریستی، صرف‌نظر از دسته‌بندی آنها به حقوق قابل تعلیق یا غیرقابل تعلیق، نادیده گرفته می‌شوند. به عنوان مثال می‌توان به موارد ذیل اشاره نمود.

۳-۱. تحصيل دليل از طريق نامشروع

گرچه کشف حقیقت، هدف و منظور اساسی پرونده کیفری است و بنابر اصل آزادی تحصيل دليل، قاضی آزاد در تحصيل ادله است، ولی در عین حال این حقیقت نمی‌تواند به هر شیوه و وسیله‌ای ولو نامشروع به دست آید. شأن و منزلت دستگاه قضایی و احترام به عدالت و حقوق انسانی، مستلزم جلوگیری از به کار بردن وسایلی است که ارزش‌های اساسی تمدن بشری و نیل به یک دادرسی منصفانه را به مخاطره می‌اندازد. بنابراین، اگرچه می‌توان با توسل به انواع و اقسام ادله مبادرت به اثبات جرم نمود، ولی هر طریق و شیوه‌ای که مبتنی بر معیارهای حقوقی و انسانی نباشد، سبب سلب ارزش اثباتی آن دليل می‌شود. به این خاطر است که به دنبال قاعده آزادی دليل، بحث مشروعیت تحصيل دليل مطرح می‌شود و هرگونه دليل غیرقانونی و تحصيل غیرقانونی دليل را، محکوم می‌کند.^۱

مشروعیت تحصيل دليل، باید در توازن با صیانت حقوق فردی و اعتبار مجریان عدالت کیفری و مقام قضا مورد توجه و مذاقه قرار گیرد. امروزه کشف جرم و اثبات مجرمیت از شیوه‌های مختلفی امکان‌پذیر است، اما در هنگام تحصيل دليل، عملاً اصول صحت و صداقت در کسب ادله، نادیده انگاشته می‌شود و شخصیت انسانی و حق و

۱. تدین، عباس، تحصيل دليل در آیین دادرسی کیفری، نشر میزان، ۱۳۸۸، ص. ۱۶.

عدالت، غالباً در معرض تهدید و تجاوز قرار می‌گیرد. لازمه پاسداری از حقوق فردی، احترام به تمامیت جسمانی و نیز محترم شمردن امور شخصی و زندگی افراد است و در عین حال، شأن دادگستری و اعتبار مجریان عدالت کیفری ایجاب می‌کند که زمانی که سخن از نهادهای قضایی است، نقشی از اطمینان خاطر و اعتماد در ذهن‌ها منعکس شود. مجموعه فرایند کیفری که هدف آن مبارزه با بزهکاری است، خود باید از هرگونه عملکرد بزهکارانه و حتی هرگونه رفتاری که تنزل کرامت و مقام دستگاه عدالت و نهاد دادگستری را در پی دارد، مصون و محفوظ بماند. پس شیوه تحصیل ادله معتبر و واجد ارزش اثباتی، که در عین پاسداری از حقوق اشخاص جامعه، اعتبار مجریان عدالت کیفری و مقام قضا را حفظ نماید، از اهمیت زیادی برخوردار است. عدم احترام به تمامیت جسمانی افراد و نقض حریم خصوصی زندگی آنها، یا برانگیختن فرد به ارتکاب جرم و توسل به مکر و خدعه در تحصیل دلیل امری مذموم و ناپسند تلقی می‌گردد و چنانچه ادله پیشین و فرایند دادرسی را تحت تأثیر قرار نداده و آنها را از درجه اعتبار ساقط نسازد، حداقل فی نفسه می‌تواند فاقد ارزش قانونی به حساب آید و از عداد ادله معتبر خارج شود.^۱

تمایل به ایجاد جامعه‌ای امنیت‌محور که حفظ و بقای اجتماع در آن به مراتب مهم‌تر و برتر از حقوق افراد و شهروندان است، در عمل باعث شده است که سیستم قضایی با نادیده انگاشتن برخی از اصول بنیادین و اساسی جامعه حقوقی، صرفاً به نتیجه و هدف توجه داشته و بر این مبنا، وسیله و شیوه تحصیل را توجیه نماید و حتی ادله نامشروع تحصیلی را پذیرفته و بر مبنای آن اتخاذ تصمیم نماید. مراجع عالی قضایی دادگستری ایران نیز با درکی درست از جایگاه خود، شیوه‌های نامشروع تحصیل دلیل را ناقض حقوق دفاعی متهم دانسته و در پاره‌ای موارد، رأی صادره بر مبنای این ادله راه، درخور تأیید ندانسته‌اند.^۲ اگرچه در برهه‌ای از زمان، به زعم برخی، بیشترین قلمروی که در آن موضوع تحصیل دلیل به طرق نامتعارف مورد توجه قرار گرفته است، جرایم سازمان‌یافته و به‌ویژه قاچاق مواد مخدر بوده است.^۳ اما امروزه به جرأت می‌توان مدعی بود که بیشترین تعرض و حمله به حوزه تحصیل دلیل، به جرایم تروریستی و متهمان این جرایم باز می‌گردد. مطالعه نحوه برخورد با متهمان این جرایم در

۱. همان، ص. ۶۹.

۲. برای نمونه، نگاه کنید به: دادنامه شماره ۱۱۶۶ صادره از شعبه ۱۹ دادگاه تجدیدنظر تهران در نقض دادنامه شماره ۱۳۱۰ و ۱۳۱۱ مورخ ۸۳/۷/۱۸ صادره از دادگاه عمومی جزایی تهران، مبنی بر تماس و ارتباط تلفنی مأموران انتظامی با یک زن و پیشنهاد انجام عمل قبیح به او و راضی کردن او و ورود به محل برای ارتکاب فحشا و کشف جرم محسوب نمودن این قبیل اقدامات جهت مطالعه بیشتر، ر. ک: دهقانی، علی، رویکرد امنیت‌گرا به نظام دادرسی کیفری؛ مبانی، جلوه‌ها و چگونگی تعدیل آن با تأکید بر حقوق ایران، رساله دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه تهران، پردیس قم، بهار ۱۳۹۰، صص. ۷۵ - ۷۴.

۳. همان، ص. ۸۲.

پرونده‌های مطروحه و مشاهده آنچه از زندان‌های گوانتانامو و سایر برخوردها با متهمان به جرایم تروریستی که تنها بخش کوچکی از آن در رسانه‌ها پخش می‌شود، مؤید این ادعاست. در ادامه برخی از این موارد بررسی خواهد شد.

۲-۳. اماره مجرمیت جایگزین اصل برائت

یکی از موارد تحول حقوق کیفری در تعامل با اسناد بین‌المللی، جابجایی اصل برائت با اماره مجرمیت در دسته خاصی از جرایم است. احراز مجرمیت بزهکاران سازمان‌یافته و یا کشف و شناسایی کلیه اعضای سازمان‌های جنایی که اغلب شاخه‌های فراملی نیز دارند، برای مقامات قضایی کاری بسیار دشوار است و در هر حال مستلزم صرف وقت و هزینه‌های زیاد است. حقوق بین‌الملل و تحت تأثیر آن قانون‌گذاران داخلی، با رعایت اصول دادرسی عادلانه^۱، به جای اصل برائت، اماره مجرمیت را مثلاً در جرم تطهیر سرمایه‌ها و درآمدهای نامشروع پذیرفته‌اند و بدین‌سان، بار اثبات دلیل را جابجا کرده‌اند. «مظنون محوری را می‌توان بدترین چهره قوانین ضدتروریسم دانست و این ویژگی، یادآور دوران اثبات بزه از گذر شانس و گمان است. یافتن شانس تروریست‌ها، عاقبتی جز دو دسته کردن شهروندان به خودی و غیرخودی و سرکوب بیگانگان ندارد.»^۲ به قدری دامنه اماره مجرمیت گسترده شده که یک پلیس و ضابط قضایی نیز خود را مجاز به اعمال آن می‌داند. او نیز بنابر تشخیص خود، به صورت فشرده، سریع و کاملاً کم‌هزینه، تمامی فرایند کیفری را گذرانده، در همان جا رأی صادر نموده و در نهایت، در همان لحظه رأی اصداری را به اجرا نیز می‌گذارد. چنین رویکردی به مذاق مقامات نیز خوش آمده و چه‌بسا به جای محکومیت این عمل ناپسند، مرتکب را مشمول توجه و عنایات ویژه نیز قرار دهند. از نظر مقامات، یک رسیدگی سریع، قاطع و بدون هزینه نسبت به رفتاری احتمالاً مجرمانه صورت گرفته که ممکن بوده امنیت جامعه را بر هم بزند. به عنوان مثال، در یکی از پرونده‌ها، گرویز مکر که در ۱۱ نوامبر سال ۱۹۸۲، در حال رانندگی در جاده تولیگالی بود، به همراه دو تن دیگر به ضرب گلوله پلیس کشته شدند. پلیس به گمان اینکه ماشین در حال

۱. نگارنده با این قید نویسنده مخالف است، چراکه جابجایی اصل برائت با اماره مجرمیت، اصل برابری سلاح‌ها که خود از مهم‌ترین معیارهای رعایت دادرسی عادلانه است را زیر سؤال برده است. البته اگر این جابجایی با رعایت موازین حقوقی و حقوق متهم همراه بود، شاید قابل قبول بود؛ ولی در عمل شاهد آن هستیم که با این تدبیر، همه چیز به ضرر متهم تمام شده است.

۲. توازن میان امنیت و آزادی‌های فردی در مقابله با جرایم تروریستی، رساله دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۷، ص. ۲۲۶؛ عالی‌پور، حسن، «امنیت ملی و حقوق متهم؛ مطالعه تطبیقی آیین دادرسی در قبال اقدامات تروریستی»، عدالت و امنیت ملی (مجموعه مقالات)، چاپ اول، نشر پژوهشکده راهبردی، ۱۳۹۳، ص. ۱۱۸.

جابجایی دو تن از متهمان به ارتکاب جرایم تروریستی است، به سوی ماشین آنها آتش گشود و هر سه سرنشین را از پای درآورد. بعد از تفتیش اجساد معلوم شد که هیچ یک از مقتولان سلاح به همراه نداشته‌اند و پلیس اشتباه کرده است.^۱ در سال ۱۹۸۸ مک کنن به همراه دو عضو دیگر ارتش جمهوری خواه ایرلند، در یک عملیات بمب‌گذاری علیه یکی از واحدهای نظامی انگلستان که برای یک مراسم گرد هم آمده بودند، شرکت کرد. عملیات قبل از انجام لو رفت و نیروی پلیس جبل الطارق به همراه نیروهای نظامی، برای دستگیری بمب‌گذاران وارد عمل شدند. سرانجام طی چندین مرتبه تیراندازی، هر سه آنها کشته شدند. ضاربین ادعا کردند که آنها به دلیل ترس از منفجر کردن بمب کنترل از راه دور توسط تروریست‌ها، به سوی آنها شلیک کرده‌اند. اما پس از حادثه، هیچ سلاح یا تجهیزات کنترل از راه دوری یافت نشد.^۲

قانون پیشگیری از تروریسم ۲۰۰۵ انگلستان به وزیر کشور این امکان را می‌دهد که به صرف ظن به درگیر بودن فرد در اقدامات تروریستی، تدابیر محدودکننده شدیدی را در مورد وی اعمال کند.^۳ همچنین قوانین ضد تروریسم انگلستان، به‌ویژه قانون تروریسم ۲۰۰۶ گرایش به جابجا کردن بار اثبات دلیل دارند. طرفداران این رویکرد معتقدند که باید بار اثبات بی‌گناهی متهم بر عهده او باشد، چراکه اولاً تعقیب، تحقیق و گردآوری ادله درباره تروریست‌ها بسیار دشوار است. ثانیاً خطر آفرین و مشکل‌ساز است و ثالثاً تروریست‌ها دارای اطلاعات زیادی از همدستان خود و سایر گروه‌های تروریستی و حامیان آنها هستند که با حاکمیت اصل برائت، امیدی به کسب این اطلاعات وجود ندارد. اما اگر بار اثبات بر عهده متهم قرار گیرد، می‌توان اطلاعات زیادی از تروریست‌ها به دست آورد. به هر حال، این راهکار از یک سو باعث ایجاد تکاپو در اذهان گشته و به بوته نقد گذاشته شد و از سوی دیگر، موجد اختلافاتی بسیار عمیق و شگرف در عرصه تحصیل دلیل شد.^۴

۳-۳. اعمال شکنجه

از ابتدای سال ۲۰۰۴، سالی که با افشاگری در مورد زندانیان ابوغریب مصادف است، طنین آهنگ تغییر می‌کند. دیگر همانند سال ۲۰۰۱ بحث از مبارزه با تروریسم با تمام وسیله‌ها نیست، بلکه به این امر نیز توجه می‌شود که اقدام‌های به‌کاررفته باید با حقوق

۱. عبدالهی، محسن، منبع پیشین، صص. ۲۳۰ - ۲۲۹.

۲. همان، صص. ۲۳۳ - ۲۳۲.

۳. عالی‌پور، حسن، «امنیت ملی و حقوق متهم؛ مطالعه تطبیقی آیین دادرسی در قبال اقدامات تروریستی»،

منبع پیشین، ص. ۱۲۴.

۴. قدیری بهرام‌آبادی، رشید، تحولات تحصیل دلیل در جرم پولشویی با رویکرد به اسناد بین‌المللی، قوانین و مقررات ایران و انگلیس، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۹، ص. ۱۳۵.

بین‌المللی، به‌ویژه با حقوق بین‌المللی حقوق بشر که نخستین بار به صورت صریح در قطعنامه ۱۹ سپتامبر ۲۰۰۵ بدان استناد می‌شود، سازگاری داشته باشد.^۱ قوانین ضد تروریسم، به روشنی شکنجه متهم به جرم تروریستی را روا ندانسته‌اند، ولی متهمی که در بازداشت است، از شکنجه بی‌بهره نیست، به ویژه در جایی که این شیوه برای شناساندن همکاران متهم و پیشگیری از حادثه تروریستی در آینده باشد.^۲ شاید دلیل اصلی عدم تجویز تجویز قانونی شکنجه برای این دست از متهمان، تأکید میثاق‌ها و کنوانسیون‌های بین‌المللی و منطقه‌ای بر ممنوعیت شکنجه به عنوان یک حق غیرقابل تعلیق (حتی در حالت ضرورت یا وضعیت اضطراری) برای متهمان است هر چند این امر نیز در عمل، تأثیر چندانی بر تجویز و به‌کارگیری شکنجه نسبت به متهمان جرایم تروریستی نداشته است. یکی از مواردی که در این زمینه می‌توان اشاره کرد، پرونده بن‌عمار بن عطا می‌باشد که روز ۵ سپتامبر ۲۰۱۱ برابر با ۱۵ شهریور ۱۳۸۰، با مدارک جعلی از آمریکا به کانادا رفت. به همین سبب نیز توسط مأموران مرزی این کشور بازداشت شد. اما روز ۱۲ همان ماه مصادف با ۱۲ شهریور ۱۳۸۰، بدون اینکه روحش از حوادث ۱۱ سپتامبر در آمریکا خبردار باشد، توسط کانادایی‌ها به مأموران آمریکایی تحویل داده شد. در حالی که هدف بن‌عطا تقاضای پناهندگی از دولت کانادا بود، اما مسلمانی و آشنایی وی با فنون هوایی سبب گردید که مورد این سوءظن قرار بگیرد که با حوادث روز پیشین مرتبط باشد. مأموران امنیتی فدرال وی را در فرودگاه دستگیر و به بازداشتگاه گوانتانامو در خارج از خاک آمریکا منتقل نموده و تحت آزارهای جسمی شامل گرسنه نگه داشتن، قرار گرفتن ۲۴ ساعته در معرض نور شدید برق و کتک خوردن به طوری که یکی از دندان‌هایش را در حین شکنجه از دست داده بود، قرار گرفت. بی‌خوابی دادن، روش دیگر آزار رسانی به وی بود به طوری که هرگاه خوابش می‌گرفت، او را برای بازجویی صدا می‌زدند. در عین حال اجازه نداشت برای استراحت در زیر نور شدید، دست و بازویش را روی چشمانش قرار دهد.^۳

۳-۴. بازداشت‌های خودسرانه و نامعین

در بخش ۴۱۲ قانون میهن پرستی، در گام نخست به اصلاح قانون مهاجرت و تابعیت آمریکا پرداخته شده و از رهگذر آن، مظنون به اقدام تروریستی، یک شخص بیگانه است و در گام دوم، بازداشت مظنون بیگانه، دارای مدت نیست و در گام سوم نیز این بازداشت،

۱. دلماس مارتی، میری، «پارادایم جنگ علیه جرم، مشروع ساختن امری غیرانسانی»، ترجمه روح‌الدین کرد علیوند، در: نجفی ابرنآبادی، علی حسین (زیرنظر)، تازه‌های علوم جنایی، کتاب اول، چاپ اول، نشر میزان، بهار ۱۳۸۸، ص. ۱۰۲۸.
۲. عالی‌پور، حسن، «امنیت ملی و حقوق متهم؛ مطالعه تطبیقی آیین دادرسی در قبال اقدامات تروریستی»، منبع پیشین، ص. ۱۱۸.
۳. جوانمرد، بهروز، تسامح صفر؛ سیاست کیفری سخت‌گیرانه در جرایم خرد، نشر میزان، ۱۳۸۸، صص. ۱۴۱ - ۱۴۰.

فقط به مظنونان اقدامات تروریستی بار نمی‌شود، بلکه دربردارنده همه بیگانگانی است که به نوعی با عملیات تروریستی پیوند دارند و چه بسا خود، مرتکب بزه تروریستی نشده باشند. در آمریکا اکثر بازداشت‌شدگان که به طور نامحدودی در پایگاه نظامی گوانتانامو در خلیج کوبا تحت بازداشت هستند، افرادی می‌باشند که در چارچوب جنگ علیه تروریسم و به عنوان رزمنده نامشروع یا فاقد امتیاز رزمندگی، در اسارت به سر می‌برند.^۱

بر اساس قانون ضدتروریسم، جرم و امنیت ۲۰۰۱ انگلیس می‌توان هر فرد خارجی را که مظنون به شرکت در یک فعالیت تروریستی باشد، بدون صدور اتهام علیه او در زندان نگهداری کرد. چنین مظنونانی در حال حاضر در زندان بلمارش^۳ نگهداری می‌شوند. بنا به گزارش بازرس ارشد زندان‌ها، قوانین حاکم بر این زندان به مراتب شدیدتر از سایر زندان‌هاست. به عنوان نمونه بر اساس این گزارش، تنها ۱۵ درصد از زندانیان روزانه بیش از ۶ ساعت خارج از سلول خود بوده‌اند، حال آنکه این میزان در سایر زندان‌ها ۴۰ درصد است. به علاوه عدم دسترسی به تلفن زندانیان در این زندان دو برابر تعداد صورت گرفته در دیگر زندان‌هاست. نمونه بارز این برخوردهای شدید در پرونده لطفی رئیسی، تبعه الجزایر قابل مشاهده است. رئیسی، اولین فردی بود که پس از واقعه ۱۱ سپتامبر دستگیر و ۵ ماه در زندان مذکور نگهداری شد. پلیس انگلستان وی را متهم به آموزش فن پرواز به هواپیماربایان نموده بود، اما هیچ‌گونه دلیلی برای اثبات ادعای خود ارائه نکرد و در نتیجه قاضی در سال ۲۰۰۲ از تحویل رئیسی به آمریکا خودداری نمود. رئیسی پس از آزادی ادعا نمود که زمانی که وی در زندان بوده است، مورد ضرب و جرح و آزار جسمانی قرار گرفته است و به علاوه پس از آزادی نمی‌تواند با هیچ‌یک از خطوط هوایی مسافرت کند.^۴ همچنین براساس قانون فوق، وزیر کشور اجازه بازداشت بدون مدت مظنون تروریستی را داشت.^۵ اختیار بازداشت نامحدود که در قانون مذکور آمده است، مغایر با کنوانسیون اروپایی حقوق بشر اعلام و مردود شناخته شد. با این وجود دولت اعلام کرده که قواعد اخیر باید تا زمانی که قانون مورد تجدیدنظر قرار گیرد، همچنان لازم‌الاجرا باقی بماند.^۶ دولت بریتانیا یازده تن از مسلمانان مقیم انگلستان را به استناد ماده ۱۱ قانون ضدتروریسم، جرم و امنیت

۱. عبدالهی، محسن، منبع پیشین، ص. ۲۱۸.

2. Anti Terrorism, Crime and Security Act, 2001

3. Belmarsh

۴. مهرا، نسرين، «مسلمانان در سیستم عدالت کیفری انگلستان»، فصلنامه مطالعات پیشگیری از جرم، شماره چهارم، پائیز سال ۱۳۸۶، صص. ۶۷ - ۶۶.

۵. عالی‌پور، حسن، «امنیت ملی و حقوق متهم؛ مطالعه تطبیقی آیین دادرسی در قبال اقدامات تروریستی»، ۱۳۹۳، ص. ۱۱۷.

۶. هیأت پژوهشگران کاوندیش، نظام حقوقی انگلستان، ترجمه نسرين مهرا، چاپ اول، نشر میزان، بهار ۱۳۸۷، صص. ۱۴۹ - ۱۴۸.

۲۰۰۱، از دسامبر همان سال تا سال ۲۰۰۴ مورد بازداشت قرار داد. افراد مذکور اتباع دولتهایی بودند که اخراج آنها به دولت متبوعشان، آنها را در معرض نقض‌های شدید حقوق بشری قرار می‌داد. از این رو دولت انگلستان با استناد به قانون مذکور و به این بهانه که قادر به اخراج افراد مورد نظر نبوده و حضور آنها در انگلستان نیز مغایر امنیت ملی آن کشور است، آنها را به طور نامحدودی مورد بازداشت قرار داد. در نهایت مجلس اعیان پس از رسیدگی در ۱۶ دسامبر ۲۰۰۴ با اکثریت قابل توجه هشت به یک، بازداشت نامحدود را حتی برای اهداف ضد تروریستی مورد نکوهش قرار داده و محکوم نمود. از نظر آنها چنین بازداشتی، تنها برای مدتی که به طور معقول برای روند اخراج ضروری است، قابل پذیرش می‌باشد و مجوز قانونی برای بازداشت دراز مدت یا نامحدود خارجیان که دولت مایل به اخراج آنهاست، وجود ندارد.^۱ شدیدترین انتقاد به حوادث ۱۱ سپتامبر، بازداشت خودسرانه و طولانی مدت متهمان اقدامات تروریستی بود که برخی از آنها، بدون تفهیم اتهام و دسترسی به وکیل، بازداشت شدند. عمده این بازداشت‌شدگان غیر آمریکایی بودند، گرچه در میان آنها برخی از اتباع آمریکایی نیز مشاهده می‌شدند.^۲ در پرونده بن‌عمار بن‌عطا، که متهم به دست داشتن در حوادث یازده سپتامبر بود، با وجود اینکه اداره تحقیقات فدرال آمریکا، اف بی آی، دو ماه پس از زندانی شدن وی بر بی‌گناهی‌اش صحنه گذاشته بود، با این حال نزدیک به پنج سال او را همچنان در زندان نگه داشتند. به علاوه قاضی رسیدگی‌کننده به پرونده بن‌عطا، اظهار داشته بود که به وی توصیه شده بوده که بهتر است این افراد را در زندان نگه دارد.^۳ روی هم رفته «بازداشت نامحدود چه در مقام مبارزه با تروریسم و چه در هر وضعیت اضطراری دیگر، فاقد جایگاه حقوقی در عرصه حقوق بشر است، به نحوی که به‌سختی می‌توان سند یا رویه قابل اعتنایی از تجویز این نوع بازداشت پیدا کرد».^۴

۳-۵. عدم قابلیت اعتراض به احکام

نقض حق تجدیدنظرخواهی در پرتو مبارزه با تروریسم در ایالات متحده آمریکا به طور رسمی در حال اجرا است. ذیل بند ۲ بند (ب) ماده ۷ دستور نظامی ۱۳ نوامبر ۲۰۰۱، مرجع نهایی برای بازنگری در احکام صادره توسط کمیسیون‌های نظامی را رئیس‌جمهور یا وزیر دفاع معرفی کرده است. همچنین ذیل بند ۳ بند (ب) ماده ۴۱۲ قانون میهن پرستی، حق تجدیدنظرخواهی متهمان به ارتکاب جرایم تروریستی را بسیار

۱. عبدالهی، محسن، منبع پیشین، صص. ۲۱۷ - ۲۱۶.

۲. به نقل از: کارگری، نوروز، «تروریسم و حقوق بشر»، دوماهنامه تعالی حقوق، شماره ۱۵، بهمن و اسفند ۱۳۹۰، ص. ۲۷.

۳. جوانمرد، بهروز، منبع پیشین، ص. ۱۴۱.

۴. عبدالهی، محسن، منبع پیشین، ص. ۲۱۹.

محدود کرده و آن را به دادگاه تجدیدنظر بخش کلمبیا سپرده است و هیچ‌گونه حق تجدیدنظری برای دیگر محاکم وجود ندارد. اگرچه در دورانی در آمریکا وضعیت پیچیده‌ای در اثر کشمکش میان قوه مجریه و قوه قضاییه آن کشور در جریان بود و حکومت آن کشور مدعی جنگ با ترور و در نتیجه خواهان اعمال حقوق بشردوستانه بود. اما رفته‌رفته تجارب تلخ مؤثر افتاد و بالاترین مرجع قضایی این کشور یعنی دیوان عالی این کشور حق اعتراض به بازداشت مظنونان را به رسمیت شناخت. در کشور آمریکا، در تاریخ یازدهم ژانویه سال ۲۰۰۲، نخستین گروه از مظنونان به ارتکاب اعمال تروریستی، به زندان گوانتانامو منتقل شدند. در پرونده پادیلا علیه رامسفلد^۱، دولت یکی از شهروندان خود با نام خوزه پادیلا را نه به دلیل اینکه مرتکب عمل مجرمانه‌ای شده، بلکه به خاطر اینکه نقشه یک بمب‌گذاری رادیواکتیوی را در سر داشته، بازداشت کرده بود. به گفته دونالد رامسفلد وزیر دفاع وقت، منفعت ما در این پرونده مجازات و اجرای حکم به دلیل تروریست بودن او یا همکاری وی با تروریست‌ها نیست. منفعت ما در این مقطع، دستیابی به هر چیزی است که او می‌داند، به گونه‌ای که بتوانیم در آینده اقدامات تروریستی دیگر را، خنثی کنیم.^۲ دیوان آمریکا اگرچه در این پرونده به دلیل ایراد شکلی وارد بر «درخواست قانونی بودن بازداشت» وارد ماهیت نشد، در پرونده حمدی علیه رامسفلد^۳ در همان سال، مستقیماً تایید کرد که بخش عمده‌ای از آنچه با پادیلا شده بود، موجه بوده است. او بدان دلیل که «دشمن» بود و نه یک «شهروند مجرم»، اجازه ملاقات با وکیل را نداشت و حتی نمی‌توانست عنوانی را که بدان خوانده می‌شد - دشمن محارب - و قانونی بودن بازداشت خود را از نظر قانونی زیر سؤال ببرد.^۴ تا ژوئن سال ۲۰۰۴ یعنی زمان صدور رأی دیوان عالی آمریکا در پرونده رسول علیه بوش^۵، متهمان از حق اعتراض به بازداشت خود محروم بودند. اما دیوان عالی آمریکا در این پرونده، حق اعتراض به قرار بازداشت مظنونان تحت بازداشت را به رسمیت شناخت.^۶ دیوان آمریکا در پرونده رسول علیه بوش حق بررسی و تجدیدنظر نسبت به قانونی بودن بازداشت را به شهروندان غیرآمریکایی زندان در گوانتانامو نیز سرایت داد و استدلال دادگاه‌های تالی مبنی بر اینکه نه گوانتانامو قلمرو آمریکا است و نه این زندانیان آمریکایی‌اند تا محاکم آمریکا صلاحیت دخالت داشته باشند را باطل دانست. گرچه در

1. Padilla v. Rumsfeld (2004)

۲. صدر توحیدخانه، محمد، حقوق در چنبره دشمن، از سیاست آمریکایی جنگ با ترور تا نظریه آلمانی حقوق کیفری دشمنان، در: نجفی ابرندآبادی، علی حسین (زیرنظر)، تازه‌های علوم جنایی، کتاب اول، چاپ اول، نشر میزان، بهار ۱۳۸۸، ص. ۴۶۸.

3. Hamdi v. Rumsfeld (2004)

۴. همان، صص. ۴۶۹ - ۴۶۸.

5. Rasul v. Bush (2004)

۶. دهقانی، علی، منبع پیشین، ص. ۱۸۰.

معاهده اجاره این خلیج میان آمریکا و کوبا در سال ۱۹۰۳، قرار بر این بود که حاکمیت کوبا بر این خلیج باقی بماند، ولی در عمل آمریکا حق حاکمیت کوبا بر این سرزمین را نقض کرده و کنترل کامل آن را در دست گرفته است.^۱ بر اساس رأی رسول علیه بوش، مقرر شد که حق بررسی قانونی بودن بازداشت باید در مورد غیرآمریکایی‌هایی که نه در قلمرو آمریکا، بلکه به مناطق تحت کنترل طولانی، دائمی و انحصاری آمریکا مانند خلیج گوانتانامو در بازداشت به سر می‌برند نیز سرایت یابد.^۲

در انگلستان، قانون جرم، امنیت و تروریسم ۲۰۰۱، حق اعتراض به بازداشت را از متهمان سلب نمود. دادگاه اروپایی حقوق بشر در پی شکایت عبدالله اوجالان از دولت ترکیه^۳، این کشور را به دلیل نقض بند ۴ ماده ۵ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر محکوم کرد. در این پرونده، دولت ترکیه به نقض حق متهم در بررسی سریع قانونی بودن بازداشت وی متهم شده بود. حکم مجلس اعیان در سال ۲۰۰۴ در مورد اعتراض یازده نفر مسلمان بازداشت‌شده نسبت به بازداشت نامحدود خارجیان مقیم آن کشور حکایت از آن دارد که نظام حقوقی انگلستان، حق بر بازبینی قضایی قانونی بودن بازداشت مظنونان به فعالیت‌های تروریستی را، حتی در عالی‌ترین مرجع رسیدگی قضایی آن کشور یعنی مجلس اعیان، که در این موارد به عنوان مرجع بازنگری از تصمیمات دادگاه‌های تجدیدنظر عمل می‌کند، مورد پذیرش قرار داده است. به نظر می‌رسد که هر دو کشور کمی که پیش رفتند، به نادرستی تصمیمات خود در این زمینه اعتراف نموده و به رویه سابق بازگشتند.

3. *Ocalan v. Turkey*

نتیجه‌گیری

جدال میان حق و مصلحت، پایان‌ناپذیر است و هرگز نمی‌توان نقطه پایانی برای آن در نظر گرفت. به همین نحو، مقوله تعادل میان امنیت و حقوق افراد نیز امری است پویا، نسبی و متغیر، که بسته به شدت و ضعف یک واقعه یا حادثه، که افراد و جامعه را تحت تأثیر قرار می‌دهد، دائماً در حال نوسان است. اما مشکل زمانی بروز می‌کند که متصدی انجام تغییر جهت ایجاد تعادل، یعنی حکومت‌ها و دولت‌ها به عنوان نمایندگان جامعه، رعایت امانت نمی‌کنند. هرچند طرح مسأله تعادل، کاملاً ضروری و لازم بوده و نفس آن به هیچ‌وجه قابل انکار نیست، اما بنا به دلایلی از جمله سیاسی کردن آن، مورد سوءاستفاده و تفسیر به رأی قرار گرفته است. سرکوب افراد و نادیده گرفتن حقوق آنها به نام امنیت، خواه به بهانه تأمین مقاصد مقامات حکومتی باشد و خواه بنا به بهانه تأمین سعادت اکثریت افراد، امری مذموم، نکوهیده و غیراخلاقی است. متعلق امر تعادل، باید همه افراد جامعه باشند، نه عده‌ای محدود با ظاهر یا گونه‌ای تکلم خاص. نباید میان افراد جامعه قائل به تبعیض شد و با برهم زدن تعادل میان طیف یا گروه خاصی از اقشار جامعه، اوضاع را متشنج نمود و به برهم خوردن تعادل دامن زد. نباید انگیزه‌های سیاسی را وارد بحث تعادل نمود. نهایت اینکه تنها باید مصالح جامعه را به عنوان یک کل، در نظر گرفته و بنا به آن مصالح، حقوق همه افراد را محدود یا تعلیق نمود. البته به شرطی که جامعه هم به آن دسته از حقوق افراد که به عنوان حقوق غیرقابل تعلیق شناسایی و به رسمیت شناخته شده‌اند (مانند حق بر حیات، حق بر عدم شکنجه یا مجازات‌ها یا رفتارهای خوارکننده و غیرانسانی، منع برده‌داری، برده‌فروشی و بردگی کشاندن، حق شناسایی شخصیت حقوقی افراد و حق بر آزادی فکر، وجدان و مذهب) احترام گذاشته و آنها را نادیده نگیرد. به عنوان یک راهکار اساسی، پیشنهاد می‌گردد که فرایند «دادرسی عادلانه» و تمام آنچه در درون آن مطرح شده است و مورد بحث قرار می‌گیرد، جزء حقوق غیرقابل تعلیق افراد در نظر گرفته شود که تحت هیچ شرایطی حتی در وضعیت اضطراری هم قابل تعلیق نباشد. شاید بهتر بود که در بند ۲ ماده ۴ میثاق، دادرسی عادلانه و درون‌مایه آن، به عنوان حقوق غیرقابل تعلیق در نظر گرفته می‌شد. خیر و مصلحت جامعه نیز چیزی جز این نیست. این استنتاج، حاصل بررسی موردی و تک به تک پرونده‌هایی است که پس از حادثه یازده سپتامبر مطرح و پس از گذشت چند سال تضييع حقوق متهمان جرایم تروریستی (از سال ۲۰۰۱ تا سال ۲۰۰۷)، مورد رسیدگی قرار گرفتند که مفصلاً بدان‌ها اشاره شد. این پرونده‌ها نشان می‌دهند که در بدو امر، در مقام سخت‌گیری بر مظنونان جرایم تروریستی، بسیاری از حقوق مربوط به دادرسی عادلانه نادیده انگاشته می‌شدند، اما

پس از چند تجربه تلخ، برخی از این حقوق (از جمله قابلیت اعتراض به احکام صادره) بازگردانده شدند. از آثار عدم رعایت دادرسی عادلانه می‌توان به بهره‌برداری‌ها و غرض‌ورزی‌های سیاسی اشاره کرد که به موجب آن، امکان دارد مجرم، رها و آزاد باشد و بی‌گناه، در بند و زندان. این امر، دقیقاً یکی از مواردی است که باعث می‌شود که امنیت از جامعه رخت بر بندد، نه اینکه امنیت را به ارمغان آورد. نکته دیگر اینکه تأمین امنیت و تضمین حقوق افراد، در عرض هم بوده و هیچ منافات و تعارضی با هم ندارند. اگر جامعه‌ای واقعاً به دنبال خیر و صلاح است، باید این دو را همزمان و در عرض هم فراهم نماید. رویکردی غیر از این صادقانه نیست و زمینه را برای دست‌اندازی و تجاوز به حقوق افراد فراهم می‌سازد. بدون تردید گسترش امنیت، مستلزم توسعه حقوق افراد است و این دو لازم و ملزوم یکدیگرند. نمی‌توان یکی را فدای دیگری نمود. واقعیت دیگر اینکه حتی اگر بنا به شدت و اهمیت جرایم تروریستی، آنها را از موارد وضعیت اضطراری تلقی و در نتیجه مستلزم تعلیق برخی از حقوق متهمان بدانیم، هیچ یک از شروط لازم برای تعلیق حقوق در جرایم تروریستی رعایت نشده است. این امر به وفور و در عمل به اثبات رسیده است. بنابراین، برخورد مقامات سیاسی و قضایی در لوا و لباس قانون و بنا به برخورداری از سِمَت و مقام، نباید به مراتب قبیح‌تر از تروریست‌ها باشد. جایگاه و موقعیت فرد، به هیچ‌وجه توجیه‌کننده رفتار نادرست او نخواهد بود. نباید ناکامی در سرکوب تروریسم و ناامنی راه، با بر هم زدن نظم عمومی به دست آمده از طریق قوانین مسلم و به رسمیت شناخته‌شده، که جوامع بشری بر مبنای آنها شکل گرفته است، جبران نمود.

منابع

- بکاریا، سزار، رساله جرایم و مجازات‌ها، ترجمه محمدعلی اردبیلی، چاپ ششم، نشر میزان، ۱۳۸۹.
- پی‌فلچر، جورج، مفاهیم بنیادین حقوق کیفری، ترجمه سیدمهدی سیدزاده، چاپ اول، نشر دانشگاه علوم اسلامی رضوی، ۱۳۸۴.
- تدین، عباس، تحصیل دلیل در آیین دادرسی کیفری، نشر میزان، ۱۳۸۸.
- جوانمرد، بهروز، تسامح صفر؛ سیاست کیفری سخت‌گیرانه در جرایم خُرد، نشر میزان، ۱۳۸۸.
- دلماس مارتی، میری، «پارادایم جنگ علیه جرم، مشروع ساختن امری غیرانسانی»، ترجمه روح‌الدین کردعلیوند، در: نجفی ابرنآبادی، علی حسین (زیرنظر)، تازه‌های علوم جنایی، کتاب اول، چاپ اول، نشر میزان، بهار ۱۳۸۸.
- دهقانی، علی، رویکرد امنیت‌گرا به نظام دادرسی کیفری؛ مبانی، جلوه‌ها و چگونگی تعدیل آن با تأکید بر حقوق ایران، رساله دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه تهران، پردیس قم، بهار ۱۳۹۰.
- رحیمی‌نژاد، اسماعیل، کرامت انسانی در حقوق کیفری، نشر میزان، ۱۳۸۷.
- صدر توحیدخانه، محمد، حقوق در چنبره دشمن، از سیاست آمریکایی جنگ با ترور تا نظریه آلمانی حقوق کیفری دشمنان، در: نجفی ابرنآبادی، علی حسین (زیرنظر)، تازه‌های علوم جنایی، کتاب اول، چاپ اول، نشر میزان، بهار ۱۳۸۸.
- عالی‌پور، حسن، «امنیت ملی و حقوق متهم؛ مطالعه تطبیقی آیین دادرسی در قبال اقدامات تروریستی»، عدالت و امنیت ملی (مجموعه مقالات)، چاپ اول، نشر پژوهشکده راهبردی، ۱۳۹۳.
- _____، توازن میان امنیت و آزادی‌های فردی در مقابله با جرایم تروریستی، رساله دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۷.
- عبدالهی، محسن، تروریسم، حقوق بشر و حقوق بشردوستانه، چاپ اول، نشر شهر دانش، ۱۳۸۸.
- فضائلی، مصطفی، دادرسی عادلانه، محاکمات کیفری بین‌المللی، چاپ دوم، نشر شهر دانش، تابستان ۱۳۸۹.
- قدیری بهرام‌آبادی، رشید، تحولات تحصیل دلیل در جرم‌پولشویی با رویکرد به اسناد بین‌المللی، قوانین و مقررات ایران و انگلیس، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۹.
- قربانی، علی، دادرسی منصفانه در رویه دادگاه اروپایی حقوق بشر، چاپ اول، نشر حقوق امروز، ۱۳۹۰.

- کارگری، نوروز، «تروریسم و حقوق بشر»، دوماهنامه تعالی حقوق، شماره ۱۵، بهمن و اسفند ۱۳۹۰.
- کانت، ایمانوئل، فلسفه حقوق، ترجمه منوچهر صانعی دره‌بیدی، چاپ سوم، نشر نقش و نگار، ۱۳۸۸.
- ماری، فیلیپ، «کیفر و مدیریت خطرها؛ به سوی عدالتی محاسبه‌گر در اروپا»، ترجمه حسن کاشفی اسماعیل‌زاده، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۴۸ و ۴۹، پائیز و زمستان ۱۳۸۳.
- محمودی جانکی، فیروز، مبانی، اصول و شیوه‌های جرم‌انگاری، رساله دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۸۲.
- مهرا، نسرين، «مسلمانان در سیستم عدالت کیفری انگلستان»، فصلنامه مطالعات پیشگیری از جرم، شماره چهارم، پائیز سال ۱۳۸۶.
- هیأت پژوهشگران کاوندیش، نظام حقوقی انگلستان، ترجمه نسرين مهرا، چاپ اول، نشر میزان، بهار ۱۳۸۷.

- Ackerman, Bruce, "The Emergency Constitution", Yale Law Journal, Vol. 113, 2004.
- Cole, David; and James X Dempsey, Terrorism and the Constitution, Second Edition, New York, The New Press, 2002.
- Dyzenhaus, David, Civil Rights and Security, First Edition, Ashgate Press, 2008.
- Gross, Oren, "Chaos and Rules: Should Responses to Violent Crisis Always be Constitutional?", The Yale Law Journal, Vol.11, 2003.
- Lazarus, Liora; and Benjamin Gool, "Security and Human Rights: The Search for a Language of Reconciliation", in: Lazarus, Liora; and Benjamin Goold (eds), Security and Human Rights, Oxford, Hart Publishing, 2007.
- Meyerson, Denise, "Why Courts Should Not Balance Rights against the Public Interests", Melbourne University Law Review, Vol. 31, 2007.
- Posner, Eric; and Adrian Vermeule, Terror in the Balance: Security, Liberty and the Courts, Oxford, Oxford University Press, 2007.
- Smidh, Christofer, "Balancing Test: Time for a New Due Process Test", Southwestern Law Review, Vol. 38, 2008.

-
- Waldron, Jeremy, "Security and Liberty: The Image of Balance", The Journal of Political Philosophy, Vol.1, Number 2, 2003.
 - Waldron, Jeremy, Torture, Terror and Tradeoffs, Oxford University Press, 2010.
 - White, Jonathan, Terrorism and Homeland Security, Fifth Edition, Thomson Press, 2006.
 - Zedner, Lucia, "Securing Liberty in The Face of Terror: Reflections from Criminal Justice", Journal of Law and Society, Vol. 32, 2005.