

## پویایی حقوق بین‌الملل و پایایی شکنجه

امیر حسین رنجباریان\*

استادیار گروه حقوق عمومی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

(تاریخ دریافت: ۱۳۸۶/۷/۱ - تاریخ تصویب: ۱۳۸۶/۹/۵)

### چکیده:

با وجود تلاش‌های فراوان بین‌المللی برای برچیدن شکنجه، این عمل ضد انسانی هنوز در بسیاری از کشورها رواج دارد. حال آنکه حقوق بین‌الملل معاصر، قاعده منع شکنجه را به عنوان یکی از قواعد آمره می‌شناسد که این وصف خود دربردارنده لوازم حقوقی خاصی است. به علاوه، شکنجه یک جنایت بین‌المللی محسوب می‌شود و عاملان آن باید تعقیب و محاکمه شوند. این جستار، با بررسی چگونگی بروز آثار قاعده منع شکنجه در روابط بین دولت‌ها و همچنین رسیدگی کیفری به اتهام شکنجه در سطح بین‌المللی، به بیان برخی کاستی‌ها در مبارزه مؤثر با شکنجه می‌پردازد.

### واژگان کلیدی:

کنوانسیون منع شکنجه- گزارشگر ویژه در مورد شکنجه- حقوق بشر- قواعد آمره، تعهدات *erga omnes* - مصونیت قضایی دولت- مسئولیت بین‌المللی دولت- مسئولیت کیفری فردی- صلاحیت کیفری جهانی- آمریکا- اروپا- فلسطین- زندان ابوغریب- پایگاه گوانتانامو.

Email: ranjbarian@gmail.com

\* فاکس: ۶۶۴۰۹۵۹۵

از این نویسنده تاکنون مقاله‌های زیر در همین مجله منتشر شده است:  
«قانون ۹۹-۱۹۹۳ بلژیک، رأی ۱۴ فوریه ۲۰۰۲ دیوان بین‌المللی دادگستری، صلاحیت کیفری جهانی در بوته آزمون»، سال ۱۳۸۱، شماره ۵۸: «جایگاه قاعده منع شکنجه در حقوق بین‌الملل معاصر»، سال ۱۳۸۴، شماره ۷۰.

«شما می‌گویید که شیرازه جهان از هم گسیخته است؟ پیش از شما هم چنین گفته شده است. مگر سابقاً غیر از این بوده است؟ بی‌تردید مردمی هم که در تنه درختان یا در درون غارها می‌زیسته‌اند از "درهم گسیختگی شیرازه جهان خود" دم می‌زده و در رنج بوده‌اند. این هم عقیده‌ای است. اما من گمان می‌کنم این عقیده به صواب نزدیک‌تر باشد که انسان دستگاهی است که هنوز به کمال راه نیافته است اما با گام‌های استوار از قلمرو آشفستگی به سوی سرزمین نظم می‌رود. پیشرفت او بسیار کند است اما منکر وجود آن نمی‌توان شد...» جرج سارتن، سرگذشت علم، ترجمه احمد بیرشک، سازمان کتاب‌های جیبی، ۱۳۴۳، صص ۱۲-۱۱.

### مقدمه

اگر در کار تلاش‌های بین‌المللی برای شناسایی حقوق بشر و تدوین و اجرای موازین بین‌المللی به منظور حمایت از این حقوق اندکی بیندیشیم، از انصاف به دور است که از پیشرفت‌های بسیار در این باره به خود نبالیم. در زمره‌ی این پیشرفت‌ها منع شکنجه در پیمان‌های بین‌المللی و منطقه‌ای حقوق بشری و توانا گرداندن مراجع بین‌المللی برای رویارویی با شکنجه، مانند کمیته حقوق بشر، کمیته ضد شکنجه و یا دیوان اروپایی حقوق بشر است. همسو با همین تلاش برای تقویت نظارت‌های حقوق بشری، کارگزارانی ویژه کار در سازمان ملل متحد پدید آمده‌اند موسوم به گزارشگران موضوعی حقوق بشر که یکی از اینان گزارشگر ویژه در مورد شکنجه است با دامنه‌ی فعالیت بسیار گسترده. در کنار اینها، باید از سازمان‌های مردم‌نهاد غیردولتی یاد کرد که خستگی‌ناپذیر و به شیوه‌های گوناگون در راه دفاع از حقوق بشر می‌کوشند و مقابله با شکنجه و شکنجه‌گران همواره یکی از میدان‌های مهم فعالیتشان را تشکیل می‌دهد. جملگی اینها نشانه‌های توجه جامعه بین‌المللی به ضرورت دفاع بین‌المللی از انسان‌ها در برابر شکنجه است.

اما با وجود این همه نهادهای بین‌المللی و کوشش مداومشان برای مبارزه با شکنجه و پیشگیری از آن، شکنجه هنوز در این عالم خاکی رواج دارد. شکنجه ممنوعی است، متأسفانه، همچنان رایج که اینجا و آنجا «ابلیس‌های آدم روی» بدان دست می‌یازند. طبق گزارش‌های متعدد در سال‌های اخیر، شکنجه در بسیاری از کشورها، به تفاوت وسعت و شدت، پابرجاست. گزارشگر ویژه در مورد شکنجه، در گزارش‌های مربوط به سال‌های ۲۰۰۴ تا ۲۰۰۶، خلاصه‌ای از ادعاهای اعمال شکنجه و رفتارهای ظالمانه را در چندین ده کشور در چهارگوشه گیتی نقل می‌کند که اطلاعات معتبر رسیده به او مؤید وقوع شکنجه در آنجاهاست. در فهرست نام این کشورها از کوبا و هندوراس گرفته تا کره شمالی و چین و هند و از اسرائیل و مصر تا ترکیه، الجزایر و تونس و از زیمبابوه و کنگو تا روسیه و بلاروس دیده

می‌شوند.<sup>۱</sup> گزارش‌های سالانه سازمان‌های مدافع حقوق بشر نیز به طور معمول حاوی اطلاعات مشابهی هستند. به جز موارد شکنجه در کشورهای دارای ثبات، اعمال شکنجه در کشورهای درگیر در مخاصمات مسلحانه خود حکایتی جدا دارد و معلوم نیست چه سرّی در کار است که با بالا گرفتن خشونت‌های اغلب با ریشه‌های مذهبی، قومی یا نژادی، در کنار هر قسم جنایت‌های جنگی یا جنایات ضد بشریت دیگر، اغلب اوقات اعمال شکنجه هم در کارنامه‌ی جنایتکاران دیده می‌شود.<sup>۲</sup>

پایایی شکنجه در حالی است که حقوق بین‌الملل معاصر با دادن وصف آمره به قاعده منع شکنجه، این قاعده را به همان جایگاهی برمی‌نشانند که تنها قواعد معدود دیگری همچون منع تجاوز یا منع ژنوسید را در آن جای نشانده است. کمیسیون حقوق بین‌الملل، هرگاه مهم‌ترین مثال‌های قواعد آمره را نام می‌برد، در کنار منع تجاوز، منع ژنوسید، منع برده‌گیری و یا منع آپارتاید، همواره از منع شکنجه نیز به عنوان یکی از قواعد دارای ویژگی آمره یاد می‌کند.<sup>۳</sup> مجمع عمومی سازمان ملل هم در قطعنامه‌هایی که هر سال برای یادآوری حق تخلف‌ناپذیر انسان‌ها به رهایی از شکنجه و اعلام محکومیت هر نوع شکنجه تصویب می‌کند، به طور معمول همین وصف آمره را، با اتکای به آرای دادگاه‌های بین‌المللی، منطقه‌ای و ملی، برای منع شکنجه به کار می‌گیرد.<sup>۴</sup> به علاوه، حقوق بین‌الملل، شکنجه را «جنایت بین‌المللی» می‌داند و تعقیب و محاکمه متهمان به ارتکاب این جنایت را جزئی از برنامه مبارزه برای برچیدن شکنجه می‌شمارد.

برنیفتادن شکنجه، در عین توفیق در رساندن قاعده منع شکنجه به جایگاهی چنین والا، پرسشی یا بهتر بگوییم معمایی را پیش می‌آورد: چگونه می‌توان از بروز آثار و لوازم حقوقی توصیف منع شکنجه به عنوان قاعده آمره سخن گفت و نشان جست؟ راست آن است که بگوییم پاسخ چندان آسان نیست. چه اینکه، حدود تعهدات ناشی از خصیصه‌ی آمره، نحوه‌ی

<sup>۱</sup> E/CN.4/2005/62/Add.1, 30 March 2005; E/CN.4/2006/6/Add.1, 21 March 2006  
A/HRC/4/33/Add.1, 20 March 2007.

<sup>۲</sup> به جز آنچه که در قرن گذشته به عنوان مثال در بوسنی، رواندا یا تیمور شرقی روی داد، از نمونه‌های قرن بیست و یکمی می‌توان به وحشی‌گری‌های واقع شده در دارفور (Darfur) سودان اشاره کرد که شامل اعمال گسترده‌ی شکنجه است. در این باره، نگاه کنید به گزارش کمیسیون تحقیق دارفور:

Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the Secretary-General, S/2005/60, 1 February 2005, paras. 182-186 & 362-379.

<sup>۳</sup> در این باره نگاه کنید به تفسیر طرح مسئولیت دولت‌ها مصوب ۲۰۰۱ و همچنین گزارش سال ۲۰۰۶ کمیسیون حقوق بین‌الملل درباره‌ی اعلام نتیجه‌ی بررسی موضوع Fragmentation در حقوق بین‌الملل.

Rapport de la Commission du droit international, A/56/10, pp.304-305; Rapport de la Commission du droit international, A/61/10, para.251. Available at: [www.un.org](http://www.un.org)

<sup>۴</sup> Cf. A/RES/59/182, 20 décembre 2004; A/RES/60/148, 16 décembre 2005; A/RES/61/153, 19 décembre 2006.

عمل به این تعهدات و یا نحوه‌ی رفع تعارض احتمالی بین این قاعده با دیگر قواعد حقوق بین‌الملل به قدر کافی، روشن به نظر نمی‌آید. در نتیجه، ارزیابی چگونگی رویارویی با شکنجه بر پایه‌ی جایگاه بلند قاعده منع شکنجه در نظام حقوقی بین‌المللی ساده نیست. به همین قیاس، سنجشی دقیق از فرایند مبارزه کیفری با عاملان این عمل ضد انسانی نیز با دشواری روبه‌روست. زیرا در کاوش خود، در همان حال که گاه به رگه‌هایی از اقدامات مناسب دولت‌ها می‌رسیم، به پیچیدگی‌ها و نارسایی‌های زیادی هم برمی‌خوریم.

در این جستار، با اشاره به برخی آثار قواعد آمره در نظام حقوقی بین‌المللی (قسمت اول)، به اختصار چگونگی اثرگذاری قاعده‌ی منع شکنجه را در روابط میان دولت‌ها بررسی می‌کنیم (قسمت دوم). همچنین با نگاهی به مسئولیت کیفری افراد از ارتکاب شکنجه، وضع کنونی را از جهت مطالبه‌ی این مسئولیت در سطح بین‌المللی از نظر می‌گذرانیم (قسمت سوم).

### قسمت اول. قواعد آمره و برخی آثار آن

بر پایه‌ی منابع مختلف حقوق بین‌الملل، می‌توان گفت امروزه نظریه‌ی غالب این است که نظام حقوقی بین‌المللی، به تدریج توانسته است وجود برخی قواعد اساسی این نظام را به عنوان قواعد آمره و موجب تعهدات *erga omnes* بشناساند. شناسایی این‌گونه قواعد بر این فرض مبتنی است که اینها اهمیت بیشتری نسبت به دیگر قواعد دارند و به همین دلیل در این نظام حقوقی دارای موقعیتی بالاتر و بهره‌مند از آثاری خاص هستند. کمیسیون حقوق بین‌الملل، به مناسبت‌های مختلف بر وجود چنین رتبه‌بندی و مرتبت عالی برخی قواعد و آثار خاص ناشی از آن در نظام حقوقی بین‌المللی صحه گذارده است. در گزارش اخیر این کمیسیون، معیار تشخیص یک قاعده‌ی برتر، اهمیت محتوا و همچنین پذیرش و مقبولیت جهانی آن قاعده اعلام شده است.<sup>۱</sup>

در همین خصوص، دیوان بین‌المللی دادگستری تا چندی پیش قدری محتاطانه، و شاید به گونه‌ای خلاف انتظار، بدون ذکر صریح عنوان قواعد آمره از بعضی قواعد مهم حقوق بین‌الملل با اوصافی مانند «نقض ناپذیر» و یا «بنیادی» یاد می‌کرد.<sup>۲</sup> اما سرانجام، رکن قضایی اصلی سازمان ملل متحد تردیدهایش را در به کارگیری این عنوان به یکسو نهاد و در رأی مورخ ۳ فوریه ۲۰۰۶ در پرونده‌ی فعالیت‌های مسلحانه در کنگو، آشکارا از منع ژنوسید به

<sup>۱</sup>. گزارش پیش گفته کمیسیون حقوق بین‌الملل در سال ۲۰۰۶ مربوط به موضوع Fragmentation.

<sup>۲</sup>. گفتنی است که دیوان با امتناع طولانی مدت از به کارگیری اصطلاح قواعد آمره، آن هم در آرای بسیار مهم، انتقادات تندی را از جانب حقوق‌دانان به سوی خویش برانگیخته بود. این انتقادات بعضاً بسیار خواندنی هستند، مانند نوشته زیر:

O. de Frouville, in Emmanuel Decaux, *Droit international public*, Paris, Dalloz, 4<sup>e</sup> éd., 2004, p.63.

عنوان یکی از «قواعد آمره» حقوق بین‌الملل نام بُرد. (ICJ, Case concerning Armed Activities on the Territory of the Congo, Democratic Republic of Congo v. Rwanda, paras.64 & 125 همچنان که خوشبختانه در رأی اخیر مورخ ۲۶ فوریه ۲۰۰۷ در پرونده‌ی اجرای کنوانسیون پیشگیری و سرکوب جنایت ژنوسید، دیوان بین‌المللی دادگستری دیگر بار و بی‌هیچ ابهام، ویژگی «آمره» را برای گروهی از قواعد حقوق بین‌الملل می‌شناسد. (CIJ, Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la repression du crime de génocide, Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et- Monténégro, paras. 161 & 185.)

گفتنی است که با وجود این پیشرفت بسیار مهم در رویه‌ی قضایی دیوان، هنوز اندکی از حقوق‌دانان معتقدند که از مفهوم قواعد آمره هیچ فایده‌ای عاید نمی‌شود. به عنوان مثال، یک استاد حقوق بین‌الملل در آمریکا بر این باور است که به‌رغم اهمیت نظری و اقبال وسیع حقوق‌دانان و مراجع حقوقی و قضایی بین‌المللی به مفهوم قواعد آمره، این مفهوم با بنیان‌های نظام حقوقی کنونی از جمله اصل رضایت دولت‌ها به قبول تعهدات بین‌المللی سازگار نیست و در نتیجه به هنگام بروز تعارض با دیگر قواعد هیچ کارآیی ندارد.<sup>۱</sup> به ملاحظه همین قسم نظرات، نباید پنداشت که مفاهیمی مانند قواعد آمره یا تعهدات *erga omnes* دارای وضوح حقوقی کافی شده‌اند و بحث در این باب فایده‌ای ندارد. برعکس، باید تأکید کرد تنوع محتوایی قواعد آمره و پیچیدگی امر تعیین این قواعد به دلیل تعدد مراجع ذی ربط و تفاوت دیدگاه‌های آنان، طوری است که نمی‌توان مسئله احصای این قواعد و مباحثات مربوط را پایان

<sup>۱</sup> شاهد مثال او در این باب، حمله‌ی نظامی نیروهای ناتو به صربستان به دنبال وقایع کوزوو در سال ۱۹۹۹ است که نوزده دولت قاعده منع توسل به زور مقرر در منشور ملل متحد را نقض کردند. به نظر وی، در آن ماجرا نه شورای امنیت این اقدام را به عنوان دفاع مشروع تأیید کرد و نه جامعه‌ی بین‌المللی پذیرفت که بند ۴ ماده ۲ و ماده ۵۱ منشور قابل تخلف هستند. در همان حال کسی هم مدعی نشد پیمان آتلانتیک شمالی، یعنی معاهده‌ای که مبنای اقدام این دولت‌ها بود، به دلیل تعارض با منشور باطل شده است. استنتاج او از این ماجرا این است که هیچ قاعده‌ای از حقوق بین‌الملل بر دیگر قواعد برتری ندارد و با ابداع قواعد آمره، که از نظر او پوچ و بی‌فایده است، نمی‌توان سدی در برابر تحول حقوق بین‌الملل درست کرد. نگاه کنید به:

Cf. M.J. Glennon, "De l'absurdité du droit impératif (*Jus cogens*)" *Revue Générale de droit international public*, 2006-3, pp.529-536.

به نظر می‌آید که در این نظریه‌پردازی، صرف‌نظر از کم توجهی به همه‌ی جوانب ماجرای کوزوو و واکنش‌ها و اقدامات بعدی بین‌المللی، مسئله‌ی تعارض بین قواعد حقوقی و نحوه‌ی اثرگذاری قواعد آمره به طور درست مطرح نشده است. اصل مسئله این است که در مقابل رفتارهای ناقض قاعده آمره چگونه واکنشی باید بروز داد و از ناقض قاعده چگونه باید پاسخ خواست تا بتوان ارزش قاعده‌ی برتر را حفظ کرد. در واقع، چگونگی همزمانی اجرای چند قاعده‌ی مهم حقوق بین‌الملل و یا کم توانی در پاسخ‌خواهی از ناقض که موضوعاتی قابل بحث هستند، نباید ما را به نفی ارزش اساسی مفهوم قواعد آمره بکشاند که امروزه مورد اجماع علمای حقوق بین‌الملل و از آن مهم‌تر مراجع قضایی بین‌المللی است. زیرا به هر حال این مفهوم، مبین پدیداری پایدار نوعی ارزش‌های برتر در حقوق بین‌الملل معاصر است که به همین طریق می‌توان آن را از تئوری فقدان سلسله مراتب در حقوق بین‌الملل اصطلاحاً کلاسیک متمایز کرد. از آن مهم‌تر باید به یاد داشت تمسک به رضایت دولت‌ها یا توسل به اصل *Objecteur persistant* در مقابل یک قاعده آمره جایی در حقوق بین‌الملل کنونی ندارد. مورد قاعده منع تبعیض نژادی و مخالفت مستمر آفریقای جنوبی در زمان آپارتاید، روشنگر این نکته مهم است.

یافته پنداشت. از این روی، همسخن با یکی از حقوق‌دانان می‌باید مسائلی مانند شمار دقیق قواعد آمره، چگونگی تعیین محتوای این قواعد و یا نحوه‌ی حل تعارض احتمالی میان خود این قواعد را مسائلی حل نشده به حساب آورد و به همین دلیل به جذابیت و سودمندی ادامه‌ی زد-و-خوردهای قلمی در این زمینه اعتقاد داشت (Tavernier, 2006, pp.17-19).

در این مجال محدود و به مناسبت موضوع این جستار، تنها به بررسی دو مسئله می‌پردازیم. اول اینکه قاعده آمره چه اثری بر یک قاعده متعارض دارد و دیگر اینکه رعایت نشدن این قاعده، چطور اثری را از حیث مسئولیت بین‌المللی به دنبال می‌آورد.

### ۱- اثر قاعده‌ی آمره بر قواعد یا اعمال متعارض

چنانکه می‌دانیم مفهوم قواعد آمره در کنوانسیون ۱۹۶۹ وین در مورد حقوق معاهدات، به منظور تعیین اثر حقوقی این نوع قواعد نسبت به معاهدات مطرح شد. این اثر، طبق ماده ۵۳ کنوانسیون، همانا باطل بودن هر معاهده‌ی متعارض با یک قاعده‌ی آمره‌ی حقوق بین‌الملل عام است. اما همان‌گونه که شماری از نویسندگان به درستی یادآوری کرده‌اند، مفهوم قاعده آمره در حوزه‌ی حقوق معاهدات اهمیت اندکی دارد. زیرا در عمل بسیار نامحتمل است که دولت‌ها به صورت متعارض با یک قاعده‌ی آمره پیمان ببندند و مثلاً برای اقدام به ارتکاب ژنوسید یا برده‌گیری توافق کنند. یعنی برای انجام اعمال ممنوعی که غیرقانونی بودن آن را پذیرفته‌اند و همواره سعی دارند خود را از آن مبرا کنند. (Meron, 2006, p.206) بنابراین، آنچه که به قاعده آمره اهمیت می‌دهد، پیوند دادن آن با مفهوم نظم عمومی جامعه بین‌المللی است تا از این طریق بتوان برخی قواعد و ارزش‌ها را از هرگونه نقض، خواه توسط معاهده و خواه به واسطه‌ی اعمال تقنینی یا اجرایی، مصون نگاه داشت و هر عمل مغایر با قاعده آمره در سطح بین‌المللی را بی‌اعتبار و فاقد اثر کرد. (Ibid., pp.207 & 396-397) همین دیدگاه را دیگر صاحب‌نظران نیز تأیید می‌کنند. زیرا با استفاده از ملاک مواد ۵۳ و ۶۴ کنوانسیون حقوق معاهدات، یعنی بطلان معاهده مخالف با قاعده آمره، اثر بطلان را به هرگونه «عمل بین‌المللی» مغایر با قاعده آمره قابل تسری می‌دانند. (Carreau, 1999, p.83)

این طرز نگاه دکترین به اثر قاعده آمره، همانندی بسیار با دیدگاه دادگاه کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق در مورد آثار حقوقی منع شکنجه به عنوان یک قاعده آمره دارد. (TPIY, Le Procureur c/ Anto Furundzija, affaire n°:IT-95-17/1-T, 10 décembre 1998) از نظر این دادگاه، نه فقط هر معاهده مغایر با قاعده آمره باطل و منفسخ محسوب می‌شود، بلکه هر رویه، قانون یا اقدام داخلی یا حتی قواعد عرفی بین‌المللی متعارض با قاعده منع شکنجه نیز در مقابل آن تاب نیاورده و فاقد هرگونه اثر حقوقی می‌شود. بر این اساس، آمره بودن منع شکنجه

را می‌توان در حکم برگ برنده‌ای دانست به هنگام رویارویی با قواعد و اعمال متعارض که چنانچه رو شود، اگر آنها را باطل هم نکنند از حیث استناد و اجرایشان می‌اندازد.

## ۲- اثر نقض قاعده آمره در مسئولیت بین‌المللی

اثر مهم دیگری که با تمسک به ویژگی آمره برای یک قاعده، مثلاً منع شکنجه، پدید می‌آید تعهداتی است که به دنبال می‌آورد و بر مبنای آن می‌توان به واکنش برخاست و مانعی اخلاقی و حقوقی در برابر دولت ناقض قاعده ایجاد کرد. (Meron, p.207) به دیگر سخن، بر توصیف یک قاعده به عنوان آمره، آثاری خاص از جهت مسئولیت بین‌المللی دولت مترتب می‌شود. آنگونه که از طرح مسئولیت بین‌المللی دولت مصوب کمیسیون حقوق بین‌الملل بر می‌آید، نقض قواعد آمره حقوق بین‌الملل نتیجه‌ای متفاوت از نقض قواعد عادی دارد. در این طرح، کمیسیون بر مبنای درجه‌بندی بین قواعد حقوق بین‌الملل میان تخلف از یک تعهد بین‌المللی با نقض عمده تعهدات ناشی از قواعد آمره حقوق بین‌الملل عام تفاوت می‌گذارد و آثار حقوقی خاصی را برای مورد دوم در نظر می‌گیرد.<sup>۱</sup> در تفسیر مواد ۴۰ و ۴۱ طرح، کمیسیون گوشزد می‌کند مفاهیم بنیادی قواعد آمره و تعهد در مقابل کل جامعه بین‌المللی، که به لحاظ ماهوی با یکدیگر همپوشانی دارند، دارای بعضی نتایج در چارچوب مسئولیت دولتهاست. این نتایج آنگونه که کمیسیون می‌گوید، نتایج تکمیلی است نه فقط برای دولت مسئول بلکه برای دیگر دولت‌ها.<sup>۲</sup> کمیسیون با این یادآوری که آوردن مثال‌هایی از قواعد آمره

<sup>۱</sup> یادآوری می‌شود که کمیسیون حقوق بین‌الملل از مراحل آغازین تدوین پیش‌نویس مسئولیت بین‌المللی تا سال ۱۹۹۶، اعمال ناقض تعهدات اساسی برای صیانت منافع جامعه بین‌المللی مانند منع تجاوز یا منع ژنوسید و آپارتاید را (در قالب ماده ۱۹) در دسته‌ای جداگانه تحت عنوان «جنایات بین‌المللی» قرار داد. ولی در واپسین مراحل پس از ارائه گزارش‌های آخرین گزارشگر ویژه طرح مسئولیت، از مفهوم جنایت بین‌المللی دولت که خصلت کیفری از مسئولیت بین‌المللی را متبادر می‌کرد روی برگرداند. کمیسیون با تکیه به حالت منحصر به فرد و مخصوص به خود (*sui generis*) مسئولیت بین‌المللی که بیشتر جنبه ترمیمی و جبرانی دارد به این نتیجه رسید که لااقل در حال حاضر مسئولیت دولت‌ها فاقد جنبه کیفری است و مفهوم جنایت بین‌المللی دولت پایه و بنیانی در حقوق بین‌الملل عرفی ندارد. ولی کمیسیون اندیشه اولیه تفکیک بین اعمال متخلفانه عادی و اعمال ناقض قواعد بنیادی همچون منع تجاوز را حفظ کرد. مواد ۴۰ و ۴۱ طرح نهایی، تجلی‌گاه همین اندیشه هستند.

<sup>۲</sup> Rapport de la Commission du droit international, 53<sup>e</sup> session 2001, UN doc. A/56/10, p.302-303

توضیح کمیسیون درباره همپوشانی و نتایج تکمیلی این است که به طور کلی مثال‌های تعهدات در مقابل جامعه بین‌المللی همگی مربوط به تعهدات ناشی از قواعد آمره هستند. همچنان که مثال‌های قواعد آمره مربوط به همین تعهدات هستند. تفاوت آنها در این است که قواعد آمره حقوق بین‌الملل عام، سطح شماری از تعهدات بنیادی را مطرح می‌کنند و مرتبه تقدیمی که باید برای آنها در نظر گرفت، ولی تعهدات یاد شده در اساس مبتنی بر منفعت حقوقی است که همه دولت‌ها از رعایت آن دارند و اینکه بتوانند در صورت نقض آن از هر دولت دیگر مسئولیت بخواهند. در نتیجه هر کدام از این دو مفهوم لوازمی را در بردارند. «اولاً نقض عمده تعهدات ناشی از قواعد آمره موجب نتایج تکمیلی می‌شود نه فقط برای دولت مسئول بلکه برای

در متن ماده ۴۰ مناسب نبوده است، همان‌طور که در ماده ۵۳ کنوانسیون ۱۹۶۹ نیز مثال نیامده است، می‌گوید این ماده رفتارهایی تحمل‌ناپذیر را منع می‌کند که بقای دولت‌ها و مردم آنها همچنین ارزش‌های بنیادی انسانی را تهدید می‌کنند.<sup>۱</sup> همان‌طور که گفتیم، کمیسیون در کنار مثال‌های مشهور مانند منع تجاوز و منع ژنوسید، از منع شکنجه، منع برده‌گیری، منع آپارتاید و برخی قواعد حقوق بین‌الملل بشردوستانه نیز یاد می‌کند.

مطابق ماده ۴۱ طرح مسئولیت بین‌المللی، برای پایان دادن به تخلف از قواعد آمره حقوق بین‌الملل عام، دولت‌ها باید از راه‌های قانونی و مشروع با هم همکاری کنند. ضمن آنکه هیچ دولتی نباید وضعیت حاصل از تخلف از قاعده آمره را به رسمیت بشناسد و یا در حفظ آن به دولت متخلف مساعدت کند. کمیسیون در تفسیر این ماده، آنجا که به تنوع راه‌ها و میدان عمل وسیعی اشاره می‌کند که دولت‌ها در خاتمه دادن به رفتار خلاف دیگر دولت‌ها در اختیار دارند و به ویژه شکل قاعده‌مند آن یعنی اقدام از طریق سازمان‌های بین‌المللی را مثال می‌زند،<sup>۲</sup> به همان رهنمود دادگاه کیفری بین‌المللی در رأی Furundjiza نزدیک می‌شود که مقابله منسجم با دولت متخلف توسط مراجع ذی صلاح بین‌المللی را توصیه می‌کند. به علاوه، مواد یادشده در پیوند با ماده ۴۸ طرح در فصل اجرای مسئولیت بین‌المللی قرار دارند که چگونگی توسل به مسئولیت را بیان می‌کند. طبق این ماده، چنانچه تعهد نقض شده تعهدی در مقابل کل جامعه بین‌المللی باشد، هر دولتی غیر از دولت زیان‌دیده (یعنی دولتی که به صورت مستقیم زیان ندیده است)، حق توسل به مسئولیت دولت متخلف را دارد و می‌تواند از دولت مسئول بخواهد تا به عمل متخلفانه خاتمه دهد و تعهدش به جبران خسارت را ایفا کند.<sup>۳</sup>

همه دیگر دولت‌ها. ثانیاً همه دولت‌ها حق دارند از نقض تعهدات در قبال کل جامعه بین‌المللی مطالبه مسئولیت کنند». *Ibid.* (p.303) لازم به یادآوری است که کمیسیون در گزارش سال ۲۰۰۶ درباره نسبت بین این دو مفهوم می‌گوید که به طور اساسی همه تعهدات ناشی از قواعد آمره، جنبه‌ی تعهد *erga omnes* دارند. ولی همه‌ی تعهدات *erga omnes* ناشی از قواعد آمره نیستند. بدین ترتیب می‌توان گفت که وصف قواعد آمره حقوق بین‌الملل، وصفی است که برای برخی قواعد بنیادی مطرح می‌شود و مستلزم مرتبه والا و تقدمی است که باید برای آنها قائل بود. داشتن جنبه‌ی *erga omnes*، به عنوان وصف برخی تعهدات بین‌المللی، بعضاً ناشی از قواعد آمره است که همه دولت‌ها در رعایت آن منفعند حقوقی دارند و در نتیجه می‌توانند در صورت نقض از هر دولت دیگر مسئولیت بخواهند.

<sup>۱</sup> *Id.*, pp.304-305.

یادآوری می‌شود که سیاست کمیسیون در تهیه طرح مسئولیت، اصولاً امتناع از تعیین قواعد اولیه حقوق بین‌الملل بوده است.

<sup>۲</sup> *Id.*, pp.308-309.

<sup>۳</sup> بر اساس تفسیر کمیسیون، ماده ۴۸ مبتنی بر این اندیشه است که در صورت نقض تعهدات مربوط به حفظ و حراست از منافع جامعه بین‌المللی در کلیت آن، دولت‌هایی هم که طبق ماده ۴۲ طرح خود شخصاً متضرر نیستند می‌توانند مطالبه مسئولیت کنند. در این موارد، نقض تعهداتی با چنین ماهیت است که به هر دولت به عنوان عضوی از جامعه بین‌المللی این طور حقی را می‌دهد. *Id.*, pp. 343-344&346-347.



ناگفته نماند که مواد ۴۰ و ۴۱ طرح مسئولیت بین‌المللی در نظر برخی از نویسندگان مبهم و نارسا آمده و از انتقاد ایشان بی‌نصیب نمانده است. (Stern, 2001, pp. 7 & 11.) ولی به ظاهر به دوگانگی رژیم مسئولیت بین‌المللی ایرادی وارد نیست. در واقع، پذیرفتنی است که نتایج عمل متخلفانه بر حسب اینکه تخلف ساده از حقوق بین‌الملل باشد یا تخلف از قواعد آمره یکسان نباشد. (Ibid., p. 6.) به تعبیر یکی از اعضای کمیسیون حقوق بین‌الملل، در بحث مسئولیت بین‌المللی نباید از ارزش تمایز ضروری و آشکار بین دو دسته از اعمال متخلفانه غفلت کرد. (Pellet, 1996, p. 23.) در واقع، از آنجا که تفاوت نتیجه عمل متخلفانه بر پایه تفاوت منبع تعهد در حقوق بین‌الملل امری مسلم می‌نمود، کمیسیون می‌بایست با توسل به این دو مفهوم به چنین تقسیم‌بندی در بحث مسئولیت می‌رسید. (Sicilianos, 2002, p. 1131.)

پس از تصویب طرح مسئولیت، برخی از نویسندگان بر کمیسیون خرده می‌گرفتند که در تدوین مواد یاد شده به واقعیت‌ها چنانکه بایست توجه نکرده است. ولیکن دیوان بین‌المللی دادگستری در نظر مشورتی ۹ ژوئیه ۲۰۰۴ در پرونده‌ی ساخت دیوار حائل در سرزمین اشغالی فلسطین، درست به همین تفکیک تکیه کرد. دیوان، علاوه بر تعیین تعهدات اسرائیل به عنوان ناقض حقوق بین‌الملل، با تبیین ماهیت تعهدات نقض شده توسط اسرائیل، در عمل آن «حق» مذکور در طرح مسئولیت را تبدیل به یک «الزام» کرد و نتایج حقوقی آن را برای سایر دولت‌ها هم روشن کرد. انتقاد آن نویسندگان این بود که برخلاف نظر کمیسیون، حقوق بین‌الملل در حال حاضر برای نقض این قبیل تعهدات مسئولیتی اضافه‌تر از نقض تعهدات عادی در نظر نمی‌گیرد و نتایج حقوقی خاص برای سایر دولت‌ها نیز در حقوق بین‌الملل چندان شناخته شده نیست. نتیجه آنکه تمایز بین نقض قواعد عادی و قواعد مورد بحث و نتایج عملی آن قابل تردید است. (Tams, 2002, pp. 1161-1180.) حال آنکه در نظر مشورتی ۲۰۰۴، دیوان بین‌المللی دادگستری پس از احراز مسئولیت بین‌المللی اسرائیل به دلیل ساخت دیوار و تعیین تعهدات متعددی که در این زمینه بر دوش دارد، آثار حقوقی ناشی از نقض تعهدات برای سایر دولت‌ها و سازمان ملل را برشمرده و تاکید می‌کند تعهداتی را که اسرائیل با ساخت دیوار نقض کرده است از نوع تعهدات *erga omnes* [که البته به نظر می‌آید منظور دیوان نقض قواعد دارای جنبه آمره بوده] است که ماهیتاً به همه دولت‌ها مربوط می‌شوند. از این قبیل است تعهد به رعایت حق ملت فلسطین در تعیین سرنوشت خود و تعهد به رعایت حقوق بشردوستانه در سرزمین اشغالی. دیوان با یادآوری نظر مشورتی ۱۹۹۶، تعهدات بشردوستانه را ذاتاً دارای جنبه *erga omnes* می‌داند و با نظر به ماده ۱ مشترک کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۴۹ متذکر تعهدی می‌شود که دولت‌های عضو کنوانسیون چهارم ژنو برای تضمین رعایت آن دارند. از نظر دیوان، بنا به ماهیت و اهمیت حقوق و تعهدات مطرح در این قضیه، همه دولت‌ها تعهد دارند تا

وضعیت غیرقانونی ناشی از ساخت دیوار را به رسمیت نشناسند. همچنین ضمن تکلیف به خودداری از کمک و مساعدت به اسرائیل در حفظ این وضعیت غیرقانونی، دولت‌ها باید با رعایت منشور ملل متحد کاری کنند تا به نقض حقوق بین‌الملل توسط اسرائیل خاتمه داده شود. دیوان وظیفه‌ای خاص را هم متوجه سازمان ملل به خصوص مجمع عمومی و شورای امنیت می‌کند که با ملاحظه رأی مشورتی اقدامات جدید لازم برای پایان دادن به وضعیت غیرقانونی ناشی از ساخت دیوار را بررسی کنند. (CIJ, *avis consultatif*, Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, 9 juillet 2004, paras.154-160).

شایسته یادآوری است که در خصوص تعهد به عدم شناسایی وضعیت غیرقانونی، برخی قضات با دیوان اختلاف نظر داشته‌اند.<sup>۱</sup> همچنان که رأی دیوان، به ظاهر، نتوانسته است شماری از حقوق‌دانان را قانع کند که دولت‌ها در همه موارد نقض قواعد آمره چنین تکلیفی را بر دوش دارند. به عنوان مثال یک حقوقدان آلمانی نظر مساعدی در خصوص شمول تعهد به رسمیت نشناختن یک وضعیت غیرقانونی ناشی از اعمال زور به نقض عمده‌ی دیگر قواعد آمره ندارد. (Talmon, 2006, pp.99-126) در مقابل، دیگر حقوق‌دانان کاملاً با دیوان هم‌عقیده بوده و ضمن تأیید وجود تعهد به عدم شناسایی وضعیت‌های غیرقانونی ناشی از استفاده نامشروع از زور یا دیگر اعمال ناقض قواعد بنیادی، عملکرد دولت‌ها را در بسیاری از موارد روشنگر محتوای این تعهد می‌داند (Christakis, 2006, pp.127-166).

اما درباره آن وجه از نظر دیوان که در اینجا محل بحث ماست، یعنی تصدیق ضرورت اقدام دیگر دولت‌ها برای پایان دادن به نقض تعهدات بشردوستانه، می‌توان گفت که دیوان به همان مفهومی اشاره دارد که دکترین از آن با عنوان واکنش به نقض قواعد مربوط به منافع عمومی، شامل قواعد حمایت از حقوق بشر، یاد می‌کند. (Carrillo-Salcedo, 1996, pp.204-) (206&213 در واقع، آنچه که دیوان در این قضیه گفته است شباهت فراوانی به قطعنامه‌ی مشهور انستیتوی حقوق بین‌الملل مصوب اجلاس سال ۱۹۸۹ با عنوان «حمایت از حقوق بشر

<sup>۱</sup> قاضی Kooijmans درباره‌ی آثار مورد نظر دیوان یعنی تعهد دولت‌ها به خودداری از شناسایی وضعیت غیرقانونی حاصل از ساخت دیوار نظر کاملاً متفاوتی دارد. در واقع، وی در نظر انفرادی‌اش، در وجود تعهد سایر دولت‌ها برای رسمیت نشناختن این وضعیت غیرقانونی تشکیک کرده و آن را تعهدی بدون محتوای واقعی خوانده است. همچنین، قاضی Higgins در نظر انفرادی‌اش، اعلام می‌دارد که نتایج خاص از نقض حقوق بین‌الملل ربطی به مفهوم تعهدات *erga omnes* ندارد و میان آنچه کمیسیون حقوق بین‌الملل گفته و تحمیل تعهدات بر دولت‌های ثالث در یک چنین پرونده‌ای، ارتباطی برقرار نیست. به علاوه او، تعهد اعضای سازمان ملل در عدم شناسایی وضعیت غیر قانونی و یاری نرساندن به متخلف را هم بی‌ارتباط با مفهوم مورد بحث می‌داند. اضافه می‌کنیم که او نیز همانند قاضی Kooijmans، ربط دادن ماده ۱ مشترک و تخلف از حقوق بشردوستانه را با مفهوم تعهدات *erga omnes* نامناسب می‌پندارد.

Cf. Separate opinion of Judge Kooijmans, paras.40-44; Separate opinion of Judge Higgins, paras.37-39.

و اصل عدم مداخله در امور داخلی دولت‌ها» دارد. در این قطعنامه می‌خوانیم که تعهد دولت‌ها به تضمین رعایت حقوق بشر ناشی از شناسایی کرامت ذاتی انسان در منشور ملل متحد و اعلامیه جهانی حقوق بشر است. این تعهد بین‌المللی یک تعهد *erga omnes*، بر عهده هر دولت در برابر کل جامعه بین‌المللی است و هر دولتی منفعت حقوقی در حمایت از حقوق بشر دارد. براساس این تعهد، که دربردارنده نوعی همبستگی میان دولت‌هاست تا در کوتاهترین مدت حمایت جهانی و مؤثر از حقوق بشر تامین شود، انستیتوی حقوق بین‌الملل این حق را برای دولت‌ها قائل شده تا به طور انفرادی یا جمعی از طریق انجام اقدامات دیپلماتیک و یا اقتصادی در مقابل دولت ناقض حقوق بشر عمل کنند. انستیتو تاکید می‌کند که «این اقدامات، دخالت در امور داخلی دولت محسوب نمی‌شوند.»<sup>۱</sup> در همین باره، انستیتوی حقوق بین‌الملل در قطعنامه مصوب ۲۰۰۵ با عنوان «تعهدات و حقوق *erga omnes* در حقوق بین‌الملل»، با ملاحظه ضرورت حفظ ارزش‌های بنیادی جامعه بین‌المللی و با توجه به اجماع در مورد مصادیق تعهداتی که بیانگر این ارزش‌ها هستند از جمله تعهدات مربوط به حمایت از حقوق بنیادین بشر، ضمن تعریف این تعهدات، دیگر بار اعلام می‌کند که در صورت نقض یک تعهد *erga omnes* همه دولت‌ها حتی آنان که به طور خاص از نقض تعهد لطمه‌ای ندیده‌اند حق دارند که از دولت مسئول بخواهند به تخلفش پایان دهد و خسارت ناشی از آن را جبران کند. همچنین، اگر یک تعهد *erga omnes* به طور وخیم و خطرناک نقض شود، همه دولت‌ها باید برای خاتمه دادن به آن از راه‌های قانونی مطابق با منشور ملل متحد تلاش کنند و حق توسل به counter-measures را در مقابل دولت متخلف دارند.

### قسمت دوم. آزمون اثرگذاری قاعده منع شکنجه

با آنکه به لحاظ نظری و به طور اصولی یک قاعده متعارض با قاعده‌ای مانند منع شکنجه باید از اثر حقوقی بیفتد، معلوم نیست اگر این تعارض در عمل پیش آمد آیا واقعاً زور قاعده آمره بر آن می‌چربد یا نه؟ همچنین، بر پایه داده‌های پیش گفته، تخلف از این قاعده مهم نه کاری است خرد که دولت‌های دیگر بتوانند بدان بی‌اعتنا بمانند. اما در این مورد هم واکنش مؤثر بین‌المللی به نقض گسترده و پیوسته ممنوعیت شکنجه چندان قاطع و دلخواه نمی‌نماید.

<sup>۱</sup> «La protection des droits de l'homme et le principe de non intervention dans les affaires intérieures des Etats», Institut de Droit international, session de Saint Jacques de Compostelle, *Annuaire de I.D.I.*, vol.63 II, 1990, p.286.

### ۱. مصونیت قضایی دولت در صورت شکایت نزد دادگاه خارجی

همان‌گونه که می‌دانیم یکی از قواعد مهم حقوق بین‌الملل، مصونیت قضایی دولت در دادگاه خارجی است. حال سؤال اینجاست که آیا این قاعده در مقابل یک قاعده آمره مانند منع شکنجه تاب می‌آورد و در صورت شکایت از یک دولت به دلیل نقض این ممنوعیت، آن دولت می‌تواند به مصونیت خود استناد کند؟ به عبارت روشن‌تر، آیا یک شکنجه‌دیده ناامید از طرح شکایت و دریافت خسارت در دادگاه‌های دولت متبوع خود، می‌تواند در مقام دادخواهی از یک دادگاه خارجی بخواهد که به تقاضای جبران خسارت او رسیدگی و آن دولت را محکوم کند؟ اگر برای یافتن پاسخ به رویه قضایی رجوع کنیم، به نمونه‌ای برمی‌خوریم که خود به تمامی گویای پیچیدگی چنین مسئله‌ای است. منظور ما رأی دیوان اروپایی حقوق بشر در پرونده Al-Adsani است. با طرح شکایت Al-Adsani در این دیوان، فرصت سنجش اثر حقوقی وصف آمره قاعده منع شکنجه در برابر یک قاعده دیگر یعنی مصونیت قضایی دولت، برای یکی از مهم‌ترین مراجع قضایی بین‌المللی فراهم شد.

Al-Adsani، شاکی این پرونده تابعیت مضاعف کویت و بریتانیا را داشت و با این ادعا که در کویت او را شکنجه کرده‌اند، شکایتی را در دادگستری بریتانیا برای دریافت خسارت از دولت کویت مطرح کرد. دولت کویت که مسئولیت خود را در این قضیه رد می‌کرد مدعی مصونیت قضایی بود. با قبول ادعای مصونیت دولت خارجی، دادگاه‌های بریتانیا شکایت را رد کرده بودند. شاکی با طرح شکایت در دیوان اروپایی مدعی شد که تصمیمات این دادگاه‌ها، حقوق مقرر در مواد ۳ و ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر (رهایی از شکنجه و دسترسی به دادگاه) را نقض کرده است.

در این پرونده، قضات دیوان اروپایی به درستی خصیصه آمره قاعده منع شکنجه را در نظام حقوقی بین‌المللی تأیید کردند. (ECHR, Al-Adsani v. United Kingdom, 21 November 2001, para. 60.) اما در عین حال، اکثرشان به مصونیت دولت (اینجا دولت کویت) در مقابل دادگاه یک دولت دیگر رأی دادند. در واقع، قضات اکثریت، البته تنها با اختلاف یک رأی یعنی ۹ در مقابل ۸، اعلام کردند که در حال حاضر مطابق حقوق بین‌الملل، دعوای خصوصی برای مطالبه جبران ضرر و زیان ناشی از شکنجه استثنایی بر قاعده مصونیت دولت وارد نمی‌کند. به نظر این قضات، چون شکنجه ادعایی در خارج از قلمروی بریتانیا واقع شده است و قانون این دولت که دولت‌های دیگر را در مقابل تقاضای جبران خسارت ناشی از ایراد صدمه جسمی به

اشخاص دارای مصونیت می‌شناسد مغایرتی با حقوق بین‌الملل ندارد، بریتانیا مرتکب نقض کنوانسیون اروپایی حقوق بشر نشده است.<sup>۱</sup>

با آنکه استدلال دیوان به ظاهر درست می‌نماید، ولی قضات اقلیت نتیجه‌ی آن را منطقی نمی‌دانند. به نظر آنان، معلوم نیست با وجود اذعان به برتری منع شکنجه به عنوان قاعده آمره بر سایر قواعد حقوق بین‌الملل، چطور قاعده‌ای مانند مصونیت قضایی دولت خارجی که در مرتبه فروتر است می‌تواند آن را از اثر بیاندازد؟ به عقیده‌ی قضات اقلیت، «اگر بپذیریم که ممنوعیت شکنجه ارزش قاعده آمره را دارد دولتی که از آن تخلف کرده است اجازه ندارد به قواعد مادون آن، اینجا مصونیت قضایی دولت در دادگاه خارجی، استناد کند تا خود را از عواقب اعمال غیرقانونی‌اش برهاند. در قضیه حاضر، کویت نمی‌تواند در پشت قواعد مصونیت دولت‌ها سنگر بگیرد تا از رسیدگی به ادعاهای شکنجه در دادگستری یک دولت دیگر اجتناب کند و دادگاه‌های بریتانیا هم نمی‌توانند استثنای مصونیت را بپذیرند یا خود به آن استناد کنند تا از صدور حکم در این باره طفره بروند. در تقابل قاعده آمره منع شکنجه با قواعد مربوط به مصونیت دولت‌ها، قواعد مصونیت خود به خود کنار گذاشته می‌شوند، زیرا در برخورد با قاعده‌ی برتر این قواعد هیچ اثر حقوقی ندارند».<sup>۲</sup>

در پی صدور رأی Al-Adsani، گروهی از نویسندگان نیز در مقام احتجاج برآمدند که استناد به مصونیت دولت در دعاوی مربوط به شکنجه جایز نیست. به عقیده‌ی اینان، ویژگی آمره‌ی قاعده جایی برای رعایت مصونیت قضایی دولت خارجی نمی‌گذارد و قاعده‌ای با چنین اهمیت موجب وارد شدن استثنایی مقبول بر مصونیت معمول دولت‌ها خواهد بود. (Reece Thomas and Small, 2003, pp. 1-30.)

این دسته از نویسندگان، از نظرگاهی یکسان با دادگاه کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق، محدوده‌ی اثرگذاری قاعده‌ی آمره را نه منحصر به معاهدات بلکه شامل عرصه‌های قانون‌گذاری، اجرایی و قضایی داخلی می‌دانند. زیرا معتقدند که در کنوانسیون حقوق معاهدات به این دلیل فقط موضوع معاهدات متعارض با قاعده آمره مطرح شده است که ماموریت

<sup>۱</sup> چنین به نظر می‌آید که دیوان اروپایی با وجود توجه به سوابق قضایی پرونده‌های پینوشه و دادگاه کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق، بین تعقیب کیفری فرد متهم به ارتکاب شکنجه، با طرح شکایت از دولت خارجی نزد دولت عضو کنوانسیون اروپایی قائل به تفاوت شده‌اند. به دیگر سخن، دیوان اروپایی، از حیث آثار توصیف منع شکنجه به عنوان قاعده آمره، بین یک پرونده‌ی جزایی و پرونده‌های حقوقی مانند شکایت از دولت کویت در دادگاه‌های انگلیس فرق گذارده است.

<sup>۲</sup> Cf. Al-Adsani, dissenting opinion of Judges Rozakis and others, paras. 1-4.

همچنین نگاه کنید به نظر مخالف قاضی Ferrari Bravo که معتقد است اگر طبق حقوق بین‌الملل شکنجه یک جنایت است، هر دولت وظیفه دارد تا در مجازات رساندن عاملان آن مشارکت بجوید و نه اینکه پشت استدلال شکلی خود را پنهان کرده و از ایفای این وظیفه خودداری کند. تصریح قاضی Bravo به این تعهد، نشان می‌دهد که برخی قضات دیوان اروپایی با دادگاه کیفری بین‌المللی هم عقیده‌اند که منع شکنجه موجب تعهدات erga omnes است.

تدوین‌کنندگان آن محدود به حقوق معاهدات بود و انتظاری نبود تا آنها به خارج از این محدوده هم بپردازند. به علاوه رشد و گسترش حقوق بین‌الملل حقوق بشر از ۱۹۶۹ به این طرف را باید در نظر داشت و اینکه شاید در آن زمان حقوق بشر هنوز به بالندگی کنونی نرسیده بود. وضعیت از آن سال تاکنون تغییر عمده‌ای کرده و معاهدات مهم حقوق بشری در برآمدن حقوقی به عنوان حقوق بنیادین بشر و متعلق شدن قواعد مربوط به آنها به قواعد آمره حقوق بین‌الملل سهم داشته‌اند. این حقوق ناظر به حمایت از افراد در درون دولت‌هاست. از آنجا که اقدامات مختلف دولت‌ها ممکن است به نقض قواعد آمره‌ی مربوط به حقوق بشر بینجامد، تناقض خواهد بود؛ اگر اعمال ناقص این حقوق را مشمول همان آثار مذکور در کنوانسیون حقوق معاهدات ندانیم. (de Wet, 2004, pp. 99-100.) بنابراین، باید پذیرفت که آمره بودن منع شکنجه محدودیت‌هایی را برای نظام حقوقی ملی به همراه می‌آورد. این محدودیت‌ها به دو گونه ظهور می‌یابند: ظهور بیرونی که به مصونیت سایر دولت‌ها مربوط می‌شود و ظهور درونی که دست دولت را در قانون‌گذاری یا اتخاذ تصمیمات مغایر می‌بندد.<sup>۱</sup>

به هر روی، از نوشتارهای مورد بحث می‌توان دریافت که کم نیستند نویسندگانی که به انتقاد از رأی دیوان اروپایی در پرونده‌ی Al-Adsani پرداخته‌اند و بر این عقیده‌اند که دیوان اروپایی در این رأی همپای تحولات حقوق بین‌الملل جلو نیامده است و مصونیت دولت‌ها را بر ارزش‌های حقوق بشری مقدم داشته است.<sup>۲</sup>

از آن طرف هم، هستند صاحب‌نظرانی که این قسم انتقادها را به رأی دیوان اروپایی روا ندانسته‌اند و معتقدند که اصولاً چنین تضادی بین قواعد آمره به عنوان قواعد اولیه و قاعده مصونیت به عنوان یک قاعده ثانویه یعنی قاعده حاکم بر نتیجه ناشی از نقض قواعد اولیه وجود ندارد. طبق حقوق بین‌الملل حتی تخطی عمده یک دولت از تعهداتش موجب محروم شدن آن دولت از حقوق حاکمه‌اش نمی‌شود. نتیجه آنکه، دیوان اروپایی راه درست را رفته که

<sup>۱</sup> . از دید این حقوق‌دان، عملکرد پارلمان فدرال سوئیس نمونه‌ی بارز توجه یک دولت به اثر آمره‌ی منع شکنجه و رعایت محدودیت‌های ناشی از آن به هنگام قانون‌گذاری داخلی است. در سال ۱۹۹۲، بنا به تجویز قانون اساسی سوئیس، یک ابتکار عام (People's Initiative) مطرح شد تا آن دسته از متقاضیان پناهندگی که به طور غیرقانونی وارد کشور شده‌اند بی‌درنگ و بدون امکان طرح مجدد تقاضایشان برگشت داده شوند. ولی از آنجا که دولت فدرال سوئیس این پیشنهاد را مغایر با قاعده منع اعاده (non-refoulement) می‌دانست، پارلمان آن را رد کرد. زیرا مطابق این قاعده که از نظر سوئیس جنبه آمره دارد، دولت‌ها باید از برگشت دادن یا استرداد افراد به کشوری که ممکن است تحت شکنجه یا رفتارهای غیر انسانی قرار بگیرند خودداری کنند. در اصلاحیه قانون اساسی سوئیس در ۱۹۹۹ نیز تصریح شد که ابتکار عام نباید مخالف قواعد آمره حقوق بین‌الملل باشد. Id., pp. 101-105.

<sup>۲</sup> برای مطالعه بیشتر نگاه کنید به:

I. Pingel, «Droit d'accès aux tribunaux et exception d'immunité: La Cour de Strasbourg persiste», *RGDIP*, 2002; A. Bianchi, «L'immunité des Etats et les violations graves des droits de l'homme...», *RGDIP*, 2004.

برتری مطلق قاعده آمره بر مصونیت قضایی دولت را نپذیرفته است. (Tomuschat, 2005, pp. 57 ss) اینان رویه‌ی بین‌المللی را مؤیدِ نظر خود و درستی رأی دیوان اروپایی می‌دانند. زیرا مطالعه‌ی رویه‌ی دولت‌ها معلوم می‌دارد که اجماع دولت‌ها نسبت به مصونیت دولت در برابر دادگاه خارجی به عنوان یک قاعده مسلم بین‌المللی همچنان تداوم دارد و استثنای قاعده آمره بر مصونیت در عمل هیچ وجود خارجی ندارد. از جمله دلایل نبود چنین استثنایی نسبت به مصونیت دولت‌ها، پیش‌نویس کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص مصونیت دولت‌هاست که طی قطعنامه‌ی ۵۹/۳۸ در ۲ دسامبر ۲۰۰۴ با عنوان "کنوانسیون ملل متحد درباره مصونیت‌های قضایی دولت‌ها و اموال آنها" از تصویب مجمع عمومی سازمان ملل گذشت. این کنوانسیون حاوی هیچ استثنای قاعده آمره‌ای نیست. (Giegerich, 2006, pp. 205-208) اگر هم رویه‌ی مخالفی در این زمینه دیده می‌شود، بسیار اندک و بدون اثر بر عرف بین‌المللی بوده است.<sup>۱</sup> از این روی، ادعای لزوم رفع تناقض از حقوق بین‌الملل و برتری دادن قاعده آمره بر مصونیت قضایی دولت نه فقط هیچ مبنایی در رویه دولت‌ها ندارد، بلکه در اساس چنین تناقضی در میان نیست. زیرا این دو موضوع از هم جدیند. اثر نقض قاعده آمره در مسئولیت حقوقی بین‌المللی و ادعای مصونیت دولت در دادگاه خارجی در دو سطح متفاوت و هر یک در جایگاه خاص خود قرار دارند. از دیدگاه موافقان با رأی دیوان اروپایی، آنها که تمناى رفع تناقض از نظم حقوقی بین‌المللی دارند، «به طور ضمنی، چنین می‌پندارند که حقوق بین‌الملل خواهان اجرای بی‌قید و شرط قواعد آمره‌اش توسط دادگاه‌های داخلی است.» حال آنکه، این پندار با یک اصل حقوقی بین‌المللی یعنی لزوم رضایت دولت به حل و فصل قضایی دعاوی بین‌المللی ناسازگار خواهد بود. (Id., pp. 224-225)

جا دارد بگوئیم به غیر از کسانی که به توجیه سازگاری رأی دیوان با حقوق بین‌الملل پرداخته‌اند، برخی هم بیشتر به حال و وضع دیوان اروپایی توجه کرده‌اند که بیمناک طرح شکایت‌های فراوان مشابه در دادگاه‌های کشورهای اروپایی بوده است.<sup>۲</sup> اما به هر طریق، این

<sup>۱</sup> به نظر این نویسنده، نه برخی قوانین داخلی آمریکا در خصوص عدم مصونیت دولت بیگانه از صلاحیت دادگاه‌های آمریکا در صورت پشتیبانی از تروریسم و نه یکی دو رأی دادگاه‌های داخلی در کشورهای اروپایی که مصونیت دولت بیگانه را نادیده گرفته‌اند تغییری در عرف بین‌المللی نداده‌اند. (Ibid., pp. 214-216&217-222)

<sup>۲</sup> این دسته از علمای حقوق، به منظور توجیه نظرگاه دیوان اروپایی، گفته‌اند که دیوان تا حدی نگران مشکلات دولت‌های اروپایی هم بوده است. زیرا اعلام صلاحیت محاکم اروپایی به رسیدگی به تقاضای جبران خسارت از نقض حقوق بشر که نه در خود این کشورها بلکه در خارج از آنها واقع شده‌اند موجب طرح انبوهی از درخواست‌های مشابه توسط پناهجویان شکنجه دیده می‌شد که برای جبران خسارات نقض حقوق بشر به دادگاه‌های کشورهای اروپایی روی می‌آوردند. برای همین دیوان، دولت متعاقد را مکلف ندانسته است که به ادعای اعمال شکنجه توسط مقامات کویتی رسیدگی کند. زیرا کنوانسیون اروپایی چنین تکلیف نمی‌کند. نگاه کنید به:

رأی و نقد و تحلیل‌های آن نشان می‌دهد که از حیث حقوق بین‌الملل موجود (*Lege Lata*) دورنمای اجرای قاعده آمره‌ای مانند منع شکنجه در مقابل یک قاعده دیگر مانند مصونیت قضایی دولت خیلی روشن نیست. در نتیجه نمی‌دانیم آیا باید دلخوش بود از اینکه دولت‌ها یا محاکم قضایی ملی و بین‌المللی جملگی قانونگرا هستند و از یک قاعده حقوق بین‌الملل مانند مصونیت قضایی دولت اینچنین پاسداری می‌کنند یا آنکه باید منتظر باشیم تا در آینده جای این قانونگرایی صوری را تلاش برای نیل به عدالتی ناب‌تر و کوشش برای ستاندن داد مظلومان بگیرد؟ اما آنچه که در نتیجه وضع فعلی روشن است اینکه به عنوان مثال یک عراقی شکنجه شده در ابوغریب به دست نظامیان آمریکا عملاً نمی‌تواند نه در یک دادگاه آمریکایی دادخواهی کند و جبران خسارت بخواهد و نه دادگاهی عراقی خواهد توانست مصونیت آمریکا را انکار کند. (Giegerich, p.236.)

حال، در مقابل امنیت خاطری که با این مصونیت کسب می‌شود- و نمی‌توان سادگی به خرج داد و تأثیرش را بر تداوم عمل خلاف هیچ انگاشت- لااقل نباید امید داشت تا به نحو دیگری بتوان از ناقض قاعده منع شکنجه پاسخ طلبید و او را به قطع تخلفش واداشت. ببینیم، آیا اینگونه می‌شود؟

## ۲- واکنش دولت‌ها به شکنجه

همان‌طور که گفتیم، موضوع نظر مشورتی سال ۲۰۰۴ دیوان بین‌المللی دادگستری، تعهدات ناشی از حقوق بین‌الملل بشردوستانه و مقررات مربوط به مخاصمات مسلحانه است که طبق ماده ۱ مشترک کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو دولت‌های عضو متعهد شده‌اند که آن را رعایت کنند و خواستار رعایت آن توسط دیگر دولت‌ها بشوند. در همین حال می‌توان گفت که دیوان آثار حقوقی ناشی از نقض تعهدات یاد شده را به طور کل تصدیق کرده و در دیگر موارد نیز دولت‌ها را موظف به انجام اقدامات مؤثر می‌داند. در واقع، به قول یکی از نویسندگان، آنچه دیوان درباره تعهد هر دولت به واداشتن دیگر دولت‌ها به رعایت تعهدات *erga omnes* گفته است لزوماً منحصر و محدود به این حوزه از حقوق بین‌الملل یعنی حقوق بشردوستانه نیست و دولت‌ها اصولاً نباید تماشاگران تخلفات دیگران باشند. (Gaja, 2005, p.35.) بدین ترتیب تصریح نظر مشورتی به وجود چنین تکلیفی در نظام بین‌المللی را می‌توان کاشف از درستی آرای نظریه‌پردازان حقوق بشر دانست. آنان که معتقد هستند هر دولت وظیفه دارد دیگر دولت‌ها را به رعایت حقوق بشر وادار کند و باید کاری کند تا آنها به تعهدات حقوق بشری

G.Cohen-Jonatan, J.-F. Flauss, «Cour européenne des droits de l'homme et droit international général», *Annuaire français de droit international*, 2001, p.445.



خویش اعم از تعهدات عرفی و عهدنامه‌ای عمل کنند. زیرا هر دولت، مسئول چگونگی رعایت حقوق بشر هر انسان در قلمروی هر دولت دیگر «لااقل در موارد نقض گسترده این حقوق» به حساب می‌آید. (Henkin, 2003, pp. 383-398)

به نظر می‌آید نگاه کمیسیون حقوق بین‌الملل نیز در باب توجیه مداخله دولت‌ها و تلاش برای واداشتن دیگران به رعایت حقوق بشر، مثل ممانعت از اعمال شکنجه، همین‌گونه بوده و به ظاهر این امر را موکول به شرط خاصی کرده است. بند ۱ ماده ۴۰ طرح مسئولیت بین‌المللی، نقض تعهدات ناشی از قواعد آمره را با قید «serious» ذکر می‌کند و در بند ۲ این ماده می‌خوانیم که نقض تعهد، «serious» است اگر همراه با تخلف گسترده و سیستماتیک دولت مسئول از تعهدش باشد. به عبارت دیگر، کمیسیون بین نقض شدید و عمده یک قاعده آمره و نقض موردی آن تفکیک کرده است و به ظاهر تنها صورت اول را مشمول طرح قرار داده است. این جداسازی اگرچه می‌تواند معیاری باشد برای تمیز دادن موارد نقض قاعده آمره بر حسب شدت و گستردگی نقض<sup>۱</sup>، ولی معلوم نیست نتیجه عملی آن چقدر مناسب باشد.

در این باره رئیس سابق کمیسیون، خود از محدوده تنگ مسئولیت از نقض قاعده آمره در طرح مصوب سخن می‌گوید و تاکید می‌کند فقط مسئولیت از تعهداتی مشمول ماده ۴۰ می‌شوند که بنا به تعریف فوق به طور دامن‌دار و منظم در معرض نقض قرار گیرند. به نظر او هرگونه اعمال شکنجه به لحاظ اخلاقی و حقوقی محکوم و نقض قاعده آمره است، ولی وقوع یک مورد شکنجه را نمی‌توان تهدید پایه‌های نظم حقوقی بین‌المللی دانست. او محکومیت فرانسه را در دیوان اروپایی حقوق بشر در سال ۱۹۹۹ مثال می‌آورد که دلیل آن رفتار پلیس این کشور با یک متهم بود. به عقیده او این مورد نادر در یک پایگاه پلیس اتفاق افتاده بود و

<sup>1</sup> Cf. Rapport de la Commission du droit international, *op.cit.*, p.303.

در جنب موضوع مورد بحث ما در اینجا، می‌توان به رهیافت مشابه سازمان ملل برای جلوگیری از ارتکاب گسترده ژنوسید، جنایات جنگی و یا جنایات ضد بشریت اشاره کرد. بر این مبنا که مداخله و حمایت موثر بین‌المللی از انسان‌ها به هنگام نبود حمایت ملی ضرورت می‌یابد و سازمان لاقول در این‌گونه موارد نقض عمده و گسترده حقوق بشر باید کارآمدتر از گذشته عمل کند. اذعان به کم کاری یا اقدام دیر هنگام و یا کم اثر سازمان ملل متحد حتی در مقابل موارد بسیار حاد فجایع انسانی طی سال‌های گذشته در گزارش هیأت منتخب دبیرکل و پیشنهاد جلوگیری از آن در آینده با تکیه به هنجار مسئولیت جمعی بین‌المللی (Collective international responsibility)، دبیرکل ملل متحد را به این نتیجه می‌رساند که با وجود حساسیت‌هایی که این رهیافت برمی‌انگیزد جامعه بین‌المللی باید این مسئولیت را بپذیرد و در مواقع لزوم به آن عمل کند. یعنی مواقعی که مقامات ملی نمی‌توانند یا نمی‌خواهند از شهروندان خود حمایت کنند، این مسئولیت بر عهده جامعه بین‌المللی قرار می‌گیرد تا به کمک روش‌های دیپلماتیک و غیر آن به حمایت از انسان‌ها برخیزد. برای آگاهی بیشتر نگاه کنید به:

A More Secure World: Our Shared Responsibility, Report of the High-level panel on Threats, Challenges and Change, A/59/565, 2 December 2004, paras. 86-87 & para. 203; In larger freedom: towards development, security and human rights for all, Report of the Secretary General, A/59/2005, 21 March 2005, para. 135; World Summit Outcome, A/RES/60/1, 16 September 2005, paras. 138-139.

دادگاه‌های فرانسه به قدر کفایت عاملان را گوشمالی نداده بودند. ولی چنین نمونه‌ای نقض سیستماتیک قاعده آمره حقوق بین‌الملل عام نبود و سبب برآشفتن جامعه بین‌المللی نشد. (Pellet, «The New Draft Articles...», 2001, pp.65-66.) در مقابل، دیگر نویسندگان معتقد هستند که هر قسم نقض یک قاعده آمره بنا به تعریف و به طور ذاتی باید شدید و در نتیجه سبب لطمه به منافع بنیادین جامعه بین‌المللی محسوب شود. (Stern, p.7.) همچنین از نظر برخی مفسران، در قطعنامه انستیتوی حقوق بین‌الملل مصوب ۱۹۸۹، تعهدات *erga omnes* نه منحصر به موارد نقض عمده حقوق بشر که شامل تعهد کلی دولت‌ها به تضمین رعایت حقوق بشر است بدون آنکه شدت نقض، ملاک باشد. (San José Gil, 1999, p.789.) به نظر می‌آید که دادگاه کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق نیز، در رأی ۱۰ دسامبر ۱۹۹۸، هرگونه نقض قاعده منع شکنجه را صدمه به حق متقابل همه اعضای جامعه بین‌المللی محسوب می‌کند.

به هر حال، صرف‌نظر از این ابهام، باید توجه داشت که وقوع شکنجه در بسیاری از کشورها، مسئله‌ای نیست که ناخواسته و ناگهانی به دست یک مأمور پلیس یا حین بازجویی در یک یا دو مورد پیش آمده باشد. بلکه در اغلب موارد، اعمال شکنجه از این حد بسیار فراتر می‌رود و شکل یک رویه‌ی همیشگی به خود می‌گیرد. یعنی همان شکلی را پیدا می‌کند که به ظاهر منظور کمیسیون بوده است.<sup>۱</sup> اما در این صورت یعنی نقض قاعده به طور مستمر و آشکار، باز هم پیدا نیست که اثر آن در عالم واقعیت چیست و چگونه دیگر دولت‌ها را به واکنش بر می‌انگیزد.

چنانکه گفتیم گستردگی اعمال شکنجه چیز پنهانی نیست. گزارشگر ویژه در مورد شکنجه در گزارش سال ۲۰۰۵ فهرست بلندی از دولت‌هایی را ارائه می‌دهد که بنا به اطلاعات موثق در قلمروی آنها شکنجه واقع شده است و تذکر می‌دهد گزارش او تشریح کامل صورت وضعیت اعمال شکنجه و دیگر رفتارهای ظالمانه در جهان نیست.<sup>۲</sup> گزارش‌های بعدی او حاوی اطلاعات مشابه و همچنین گلایه از بی‌پاسخ ماندن شمار زیادی از درخواست‌هایش از دولت‌ها برای اقدام فوری است. (A/HRC/4/33/Add.1, 20 March 2007; A/61/259, 14 August 2006)

شاید بد نباشد شرحی کوتاه از این وضعیت را از نوشته یکی از قضات عالی رتبه بریتانیایی بخوانیم. او با بیان اینکه واژگان لطیف به کار رفته در اسناد بین‌المللی بدون اراده واقعی به

<sup>۱</sup> با آنکه آثار این جداسازی، بر اساس مصوبه کمیسیون، پسندیده و پذیرفتنی به نظر نمی‌آیند ولی ما جست‌وجوی خود را بر همین نوع تخلف از قاعده منع شکنجه متمرکز کرده‌ایم.

<sup>۲</sup> Torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, Report of the Special Rapporteur, Theo van Boven, Doc. UN., E/CN.4/2005/62/Add.1, 30 March 2005.

البته در همه این کشورها به یک میزان شکنجه واقع نشده است. برای همین شمار صفحاتی که به آنها اختصاص یافته است یکسان نیست. برخی نیم یا یک صفحه و برخی بیش از ده یا بیست صفحه.

رعایت آنها به کلماتی بی‌معنا مبدل می‌شوند، شکوه می‌کند که بساط شکنجه در بسیاری از نقاط جهان حتی در قاره اروپا برچیده نشده است. به باور او، شکنجه همچنان در بازداشتگاه‌ها و زندان‌ها ادامه دارد و گاه به عنوان سلاحی بر ضد گروه‌های اجتماعی و قومی به کار گرفته می‌شود. این قاضی ضمن اشاره به تلاش‌های دیپلماتیک کم‌اثر بریتانیا و شرکایش در اتحادیه اروپایی برای مقابله با موارد شکنجه در دیگر کشورها، (Hope, p.826) خود ادعای چهار تن از اتباع بریتانیا درباره تحمل شکنجه در زندان‌های عربستان را نقل می‌کند. (Ibid., pp.828-829).

یعنی همان دولتی که اروپایی‌ها روابط مستحکم سیاسی و اقتصادی با آن دارند.

از نمونه‌های مناسب برای آزمودن نحوه واکنش به اعمال مغایر با تعهدات بین‌المللی در این زمینه می‌توان به مواجهه با عملکرد آمریکا در چند سال اخیر اشاره کرد. بنا به تحقیقات و گزارش رسانه‌های خبری آمریکایی، طی مدتی طولانی آمریکا از طریق سازمان اطلاعاتی سیا، افراد مظنون را به طور موقت به برخی کشورهای خاورمیانه اعزام می‌کرده تا در آنجا با اعمال شکنجه آنها را وادار به حرف زدن کنند. این عملیات که با نام «بازگشت فوق‌العاده» و به طور محرمانه انجام می‌شده است، در عمل به معنای تغییر محل شکنجه ده‌ها نفر از آمریکا به کشورهایی چون عربستان، مصر یا سوریه بوده است. (Le Monde, 9 mars 2005) بازگرداندن این تعداد افراد به کشورهایی که همه قرائن حکایت از اعمال شکنجه در زندان‌هایشان دارد، آشکارا مغایر با تعهد بین‌المللی دولت‌ها، طبق ماده ۳ کنوانسیون ۱۹۸۴، در بازفرستادن فرد به جایی است که در آنجا در معرض خطر شکنجه خواهد بود. خلاف این تعهد را دیگر دولت‌ها هم در سال‌های اخیر بارها مرتکب شده‌اند. گزارشگر ویژه در مورد شکنجه، با اعلام اینکه اصل منع اعاده (principle of non-refoulement) مقرر در ماده ۳ کنوانسیون ۱۹۸۴ جزء جدانشدنی از ماهیت مطلق و آمره ممنوعیت شکنجه است از افزایش رویه خلاف این اصل در چند سال گذشته به شدت اظهار نگرانی می‌کند. (A/59/324, 1 September 2004, paras.28-30; E/CN.4/2006/6, 23 December 2005, paras 11&31.) همین ایراد را به آمریکا می‌گیرد، همچنان که از نادیده گرفتن این تعهد در اتریش و فرانسه شدیداً انتقاد می‌کند. (A/61/44.2006.)

اعمال شکنجه در بازداشتگاه گوانتانامو توسط نظامیان آمریکایی نمونه دیگری از موارد افشا شده است که طی چند سال ادامه داشته است، ولی در مجموع دولت‌ها اقدامات چندان اثرگذاری برای واداشتن دولت‌ها به قطع فوری این رویه انجام نداده‌اند. در این خصوص، بسیاری از دولت‌ها از جمله دولت‌های اروپایی که بعضی اتباع خود آنها در این بازداشتگاه تحت انواع فشارهای روانی و جسمی بوده‌اند با اعتراض مکرر به آمریکا، مقامات این دولت را به رعایت موازین حقوق بشری فرا خوانده‌اند. با آنکه افشا و گزارش موارد نقض حقوق بشر

توسط دیگر دولت‌ها بخشی از وظیفه یادشده تلقی می‌شود ولی کافی به نظر نمی‌آید. در واقع، مقابله با چنین رویه‌ای، اقداماتی بیش از اعتراض را لازم دارد. اقدامات کم حاصل اروپا به گونه‌ای بود که یکی از نمایندگان مجمع پارلمانی اروپا را به پرسشگری از کمیته وزیران شورای اروپا واداشت تا بپرسد چرا با وجود آگاهی از شکنجه بازداشت شده‌ها در این پایگاه، شورای اروپا اقدامی قاطع در مقابل آمریکا انجام نداده است یا لاقط وضعیت ناظر آمریکا را در شورای اروپا حتی به طور موقت هم که شده به حال تعلیق در نیاورده است؟<sup>۱</sup> حاجت به گفتن نیست که اگر بنا به صرف اعلام محکومیت و اعتراض باشد، در این جور قضایا سازمان‌های مدافع حقوق بشر بانگ اعتراض خویش را رساتر سر می‌دهند.<sup>۲</sup>

روی دیگری از همین ماجرا، اقدام سازمان اطلاعاتی آمریکا به استقرار زندان‌های مخفی و ناشناخته در شمال آفریقا و کشورهایمانند یمن، اردن و افغانستان بوده است. (روزنامه ایران مورخ ۱۳۸۴/۹/۱۷ به نقل از مقامات سازمان ملل). طی سال‌های ۲۰۰۲ تا ۲۰۰۵، آمریکا عملیات مشابهی را هم در خاک اروپا ترتیب داد و ضمن برپایی پایگاه‌های مخفی با انجام چند صد پرواز محرمانه به چندین پایتخت اروپایی، مظنونان به فعالیت‌های تروریستی را به این پایگاه‌ها انتقال می‌داد. با فاش شدن این پروازهای غیرقانونی بر فراز اروپا، یکی از نمایندگان مجمع پارلمانی شورای اروپا مأمور بررسی موضوع و گزارش به شورای اروپا شد. گزارش او، از چگونگی این پروازها و عملیات انتقال مظنونان میان قاره‌های آسیا، اروپا و آمریکا، از آگاهی رومانی و لهستان به استقرار زندان‌های مخفی در خاک آنان و همچنین از برخی همراهی‌های دولت‌های اروپایی مانند آلمان، بوسنی-هرزگوین و یونان با این عملیات غیرقانونی پرده برداشت.<sup>۳</sup> در

<sup>۱</sup> Cf. CM/AS(2004)Quest447-453 final 1 October 2004, Written Questions No.447 and 453 to the Committee of Ministers by Mr Masson : " Serious abuse of persons held in Guantanamo Bay" and "Conditions of detention of nationals of Council of Europe member state held in Guantanamo Bay by the United States". Available at [www.coe.int](http://www.coe.int)

<sup>۲</sup> سازمان عفو بین‌الملل در ۲۷ اکتبر ۲۰۰۴، چند روزی پیش از برگزاری انتخابات ریاست جمهوری در آمریکا، گزارش مفصل دوپست صفحه‌ای را منتشر کرد و با انتقاد از ترویج روحیه نظامی‌گری و نادیده گرفتن اصول اساسی حقوق انسانی توسط مقامات آمریکایی، به روشنی تمام رفتار آنان را به منزله دادن مجوز شکنجه به بازجوهای آمریکایی دانست. این سازمان از حکومت آمریکا خواست تا با رویه اعمال شکنجه به طور مؤثر مقابله کند و مبارزه‌اش با تروریسم را بدون نقض حقوق بشر پیش ببرد. گفتنی است که در همین گزارش، عفو بین‌الملل زبان به ملامت حکومت آمریکا گشوده که چرا واقعیت را تحریف می‌کند و به جای کلمه « شکنجه»، اصطلاح گنگ «سوءرفتار» را برای توصیف کردار نکوهیده و خلاف حقوق بشر ماموران خود به کار می‌برد. جالب است بدانیم که یک قاضی بریتانیایی هم به مناسبت رسیدگی به شکایت خانواده‌های چند بازداشتی در گوانتانامو ساکن در بریتانیا، همین ایراد را به آمریکا می‌گیرد و می‌گوید: "تعریف آمریکا از شکنجه با تعریف ما و بیشتر ملت‌های متقدم از شکنجه منطبق نیست."

Un juge britannique s'interroge sur la définition US de la torture.

<http://permanent.nouvelobs.com/etranmger/20060217.OBS6950.html>, 21 février 2006.

<sup>۳</sup> Council of Europe, Parliamentary Assembly, Doc.10957, 12 juin 2006, "Alleged secret detentions and unlawful inter-state transfers of detainees involving Council of Europe member states", Committee on Legal Affairs and Human Rights, Rapporteur: Mr Dick Marty.

گزارش دوم در سال ۲۰۰۷، گزارشگر شورای اروپا اعلام داشت که بالاترین مقامات رومانی و لهستان از کارهای غیرقانونی آمریکا در سرزمینشان آگاه بوده‌اند. هرچند که مقامات این دو دولت، منابع این گزارش را نامطمئن دانسته و آن را رد کردند.<sup>۱</sup> با وجود اهمیت فوق‌العاده این گزارش‌ها و اقدامات بعدی در سطح اروپا، چنین به نظر می‌رسد که حتی در این مورد هم بیشتر اصلاح عملکرد خود دولت‌های اروپایی و جلوگیری از تکرار این‌گونه رفتارهای ضد حقوق بشری در اروپا منظور بوده است تا پیگیری آثار کار غیرقانونی آمریکا. البته باید بگوییم گزارش دیگری در فوریه ۲۰۰۷ با عنوان «ایالات متحد آمریکا و حقوق بین‌الملل» به شورای اروپا ارائه شد مشتمل بر نقد و محکومیت رویه خلاف حقوق بین‌الملل آمریکا پس از ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱.<sup>۲</sup> به نظر بتوان تهیه این گزارش را نشانه‌ای گرفت بر وقوف اروپایی‌ها به ضرورت تکاپوی بیشتر برای اثرگذاری بر رفتار آمریکا، به عنوان عضو ناظر در شورای اروپا. به خصوص آن قسمت‌هایی از گزارش که تلاش کرده تا ضرورت اصلاح رفتار آمریکا با متهمان به فعالیت‌های تروریستی و لزوم اقدام برای جلوگیری از اعمال شکنجه نسبت به آنان را گوشزد کند.

اگر قضیه آمریکا را هم تنها ملاک داوری قرار ندهیم و استقرایی هم در واکنش اروپایی‌های آگاه از اعمال شکنجه در سایر جاها مانند آسیا یا آفریقا صورت بگیرد، به سختی بتوان در نوع اقدامات بیشتر دولت‌های اروپایی نسبت به نقض مستمر قاعده منع شکنجه تفاوت عمده‌ای را نمایان کرد.

حال آیا می‌توان حدیث مفصل از این مجمل خواند تا چگونگی واکنش به نقض قاعده‌ای این چنین مهم تا اندازه‌ای معلومان شود؟ آیا اصولاً باید توقع داشت که دولت‌های دیگر برای مقابله با اعمال شکنجه، با کارهایی که از آنها بر می‌آید مثلاً از راه اعلام محکومیت، ایجاد انزوای سیاسی یا اعمال محدودیت‌های مؤثر دیگر، رویه یک دولت متخلف را تغییر دهند؟ یا آنکه بر خلاف آنچه آرمانخواهان در طلب‌آند، معمولاً در عرصه بین‌المللی حکومت‌ها حتا حکومت‌های دموکراتیک برای پیشبرد کارهای کشورشان، حفظ و گسترش روابط سیاسی و اقتصادی‌شان را مقدم بر اموری همچون رعایت حقوق بشر می‌دارند؟ اگر این فرض درست باشد، در این صورت کمتر پیش می‌آید که آن فعالیت یا واکنش اثرگذار و موجب قطع فوری تعدی به حقوق بشر در دیگر کشورها، در وجه آرمانی‌اش چهره بنماید. شاید واگذاری بیشتر بار نظارت بر رعایت حقوق بشر به سازمان‌ها و مراجع بین‌المللی از همین بابت باشد. در واقع،

<sup>1</sup> <http://www.lemonde.fr/web/article/0,1-0@2-3222,36-920487@51-919940,0.html>, 08. 06.2007.

<sup>2</sup> Council of Europe, Parliamentary Assembly, Doc.11181, 8 February 2007, "The United States of America and international law", Committee on Legal Affairs and Human Rights, Rapporteur: Mr Tony Lloyd,

خیلی از اوقات، ترجیح به این است که نظارت بین‌المللی را یک نهاد بین‌المللی مستقل و علی‌الاصول مبرا از شائبه‌های سیاسی انجام دهد. اما دانسته نیست که از تنها گذاشتن مراجع بین‌المللی با انبوه متخلفان و تخلفات انبوهشان چه حاصل می‌شود. در کشاکش نهادهای نظارتی، که شیوه‌های کارشان معین و زمانمند است و در عمل محدودیت‌های زیادی هم دارند،<sup>۱</sup> با یک دولت متخلف که شاید هیچگاه از رفتار خلاف حقوق بشری‌اش نزد این نهادها شرم‌منده نشود، نمی‌توان انتظار قطع فوری تخلفات و جلوگیری از تکرار آن را داشت. در این صورت نباید آیا دیگر دولت‌ها به خصوص دارندگان توان اثرگذاری بیشتر بر دیگران، دستی از آستین برکنند؟ هنگامی که مبادلات گسترده اقتصادی و مالی دولت‌های اروپایی با دولت‌هایی برقرار است که ارج و منزلتی برای حقوق بشر قایل نیستند و به خصوص به رویه شکنجه ادامه می‌دهند، یا با مسئولان چنین دولت‌هایی آیند و روند سیاسی دارند بدون آنکه به طور جدی رعایت حقوق بشر را از آنها بخواهند، چگونه می‌توان امید داشت که به سرعت و به سادگی رفتارهای خلاف حقوق بشری آنها خاتمه بیابد؟<sup>۲</sup> اگر نتوان امید داشت که حکومت‌های دموکراتیک در مقابل موارد نقض آشکار و مداوم حقوق بشر، همانند شکنجه، به جدیت و قاطعیت به مقابله برخیزند، دیگر چه چشم می‌توان داشت از مسئولان حکومت‌هایی دروغ و عده و سست پیمان در آفریقا یا آسیا تا به این‌گونه لگدمال شدن حقوق بشر در دیگر جاها حساسیت نشان دهند. هم آنها که خود همه ساله در صدر فهرست ناقضان هستند و در سفرهای پیاپی به کشورهای یکدیگر، پیش پای هم فرش قرمز می‌گسترانند. در چیرگی چنین وضعی، جستن و نمایاندن موارد توسل به مسئولیت بین‌المللی از نقض یک قاعده آمره همچون منع شکنجه، کاری می‌شود سخت دشوار.

<sup>۱</sup> روشن است که ارکان مختلف نظارتی، مانع تفسیر دلبخواه معاهدات حقوق بشری می‌شوند. گاهی هم حقوق یا مفاهیمی را از دل این معاهدات بیرون می‌کشند که در نگاه اول در متن به چشم نمی‌آیند و با این کار به این متون نوشته بر کاغذ جان و پویایی می‌بخشند. اما به طور کلی آیین کارشان این‌طور است که دولت‌ها در اجرای معاهدات حقوق بشری باید به مراجع بین‌المللی گزارش بدهند که این کار را هم معمولاً با تأخیر بسیار انجام می‌دهند. این مراجع هم پس از بررسی و تحقیق و احراز تخلف از این معاهدات، ضمن ابراز نگرانی، ملاحظات حقوقی و توصیه‌های خود را اعلام می‌کنند و خواهان اصلاح رفتار دولت‌های متخلف می‌شوند و گزارش پیشرفت امور را می‌خواهند.

<sup>۲</sup> نباید ناگفته گذاشت که درباره اثر این‌گونه اقدامات و یا اعمال سیاست‌هایی برای شرم‌منده کردن یک دولت متخلف در صحنه بین‌المللی تردیدهایی هم ابراز می‌شود. همان‌طور که هنگام تصمیم‌گیری درباره برگزاری بازی‌های المپیک ۲۰۰۸ در چین، در مقابل مخالفان که مسئله عدم رعایت حقوق بشر در چین را مطرح می‌کردند، عده‌ای موافقت با درخواست چین را وسیله‌ای برای بهبود اوضاع در این کشور می‌دانستند. با گذشت زمان روشن خواهد شد که آیا حق با اینان بوده یا با کسانی که چنین چیزی را خلاف واقعیات مشهود دانسته و برای وادار کردن چین به قطع تخلفات فراوان حقوق بشری‌اش خواهان اعمال فشار اقتصادی بر چین و رد تقاضایش برای میزبانی بازی‌ها بودند.

گویا همین قَلت رویه در توسل به مسئولیت ناشی از نقض قواعد آمره، برخی صاحب‌نظران را در تأیید شکل‌گیری حقوق عرفی در این خصوص به تردید انداخته باشد. به نظر اینان فقط اقدامات شورای امنیت در جهت تضمین رعایت حقوق بشر در بعضی موارد است که تا حدودی این وضع را تعدیل کرده است (Cohen-Jonathan, "L'évolution du...", 1998, pp.116-119).<sup>۱</sup> برخی هم معتقد هستند تعهد به ترغیب و واداشتن دیگران به رعایت حقوق بین‌الملل الزاماً شامل همه تعهداتی نمی‌شود که جنبه *erga omnes* دارند. (Gaja, pp.34-35). شاید اینها به لحاظ نظری نکات درستی باشند. ولی محدوده این تعهدات را هر قدر هم که کوچک و تنگ فرض کنیم، آیا تعهد به مقابله با اعمال شکنجه در آن نمی‌گنجد؟ و آیا در صورت نقض پیوسته و گسترده قاعده‌ای به اهمیت منع شکنجه، علاوه بر آنچه نهادهای نظارتی سعی به انجامش دارند، دولت‌ها نباید اقدامات مشروع و مؤثری برای بازداشتن دولت خاطی از ادامه تخلف انجام دهند؟ اگر فراموش نکنیم که کثیری از اسناد سازمان ملل متحد به تبیین حقوق افراد محروم از آزادی و طرز رفتار انسانی با آنها اختصاص یافته است، انتظار تضمین مؤثر این حقوق و اقدام در برابر نقض مستمر و سیستماتیک آن، آیا انتظاری نابه‌جاست؟

### قسمت سوم. مجازات عاملان شکنجه

علاوه بر تعهد بین‌المللی دولت‌ها به رعایت حقوق بین‌الملل، افراد هم نسبت به رعایت حقوق بین‌الملل تعهد داشته و در صورت نقض آن مسئولیت دارند.<sup>۲</sup> تاسیس دیوان بین‌المللی

<sup>۱</sup> در درستی نکته مورد اشاره این نویسنده خلاف نیست. زیرا در دو دهه گذشته، شورای امنیت بارها رأساً مبتکر تأسیس کمیسیون‌های تحقیق و دادگاه‌های کیفری بوده و بارها عزم خود را برای پیشبرد مبارزه بین‌المللی با جنایتکاران و بی‌کیفر نماندن جنایات موحش آنان به عنوان بخشی از وظیفه این شورا در حفظ صلح بین‌المللی اعلام داشته است. در بیانیه رئیس شورای امنیت مورخ ۲۲ ژوئن ۲۰۰۶ مربوط به موضوع «تقویت حقوق بین‌الملل: حکومت قانون و حفظ صلح و امنیت بین‌المللی» شورا ضمن تأکید بر تکلیف دولت‌ها در پایان دادن به بی‌سزایی، دیگر بار اراده‌اش را به ادامه نبرد با بی‌سزایی (fight impunity) ابراز می‌کند. نگاه کنید به: Doc. S/PRST/2006/28, 22 June 2006

<sup>۲</sup> نگاه کنید به ماده ۵۸ طرح مسئولیت بین‌المللی دولت مصوب ۲۰۰۱. برای یادآوری می‌گوییم که حقوق بین‌الملل به موازات حمایت از فرد، تکالیفی را هم از فرد می‌خواهد و در صورت سرپیچی از او مطالبه مسئولیت می‌کند. مسئولیتی که جنبه کیفری دارد. از این روی، در حقوق بین‌الملل شاخه‌ای کیفری هم هست که برای افراد مرتکب اعمال غیرقانونی و به حیث بین‌المللی زیانبار، محاکمه و مجازات را در نظر می‌گیرد. تحول اساسی در این جهت پس از پایان جنگ جهانی دوم صورت گرفت که با تشکیل دادگاه نظامی بین‌المللی در پایان جنگ جهانی دوم، افرادی چند از سران آلمان نازی به اتهام ارتکاب جرایمی چون جنگ تجاوزکارانه و جنایات جنگی محاکمه و محکوم شدند. در دادگاه نورمبرگ، متهمان با این ادعا که مسئولیت اتهامات یادشده نه با خودشان بلکه با دولت آلمان بوده است، این پاسخ را از قضات دادگاه گرفتند که «جرایم بر ضد حقوق بین‌الملل را انسان‌ها مرتکب می‌شوند نه موجودیت‌های انتزاعی (به نام دولت)...» بر پایه این دیدگاه که تعقیب و

کیفری، نماد همین مسئولیت‌خواهی از فرد در عرصه جهانی است. بر این اساس، اعمالی همچون طرح‌ریزی یا امر به شروع جنگ تجاوزکارانه یا جنایات جنگی مسئولیتی دوگانه را به دنبال می‌آورند. یعنی هم مسئولیت دولت متخلف و هم مسئولیت افراد مجرم را. از رویه قضایی بین‌المللی و عملکرد دولت‌ها معلوم می‌شود که انتساب مسئولیت به دولت به دلیل تخلف از حقوق بین‌الملل منافاتی با مطالبه‌ی مسئولیت کیفری فرد ندارد. (A. Nollkaemper, 2003, pp.616-620) البته همان‌طور که می‌دانیم در بیشتر این قبیل موارد، اقدامات افراد مجرم، مرتبط با دولت محسوب می‌شوند. زیرا بین افراد با دولتی که به نام آن مرتکب اعمال جنایتکارانه شده‌اند ربط و پیوندی هست. ولیکن در حقوق بین‌الملل، استقلال مسئولیت فردی از مسئولیت دولت به نحوی روشن شناسایی شده و افراد بی‌ملاحظه سمت رسمی که دارند به لحاظ بین‌المللی مسئول شناخته می‌شوند. (Dupuy, 2002, pp.1091 ss)

باری، حقوق بین‌الملل، مبارزه کیفری با عاملان شکنجه را به عنوان یکی از راه‌های مبارزه مؤثر با شکنجه مقرر می‌دارد و مردمان چشم‌براه برچیدن شکنجه را امید می‌دهد به سزادهی شکنجه‌گران و تحقق عدالت در این جهان.

#### ۱- مسئولیت کیفری از ارتکاب شکنجه و اعمال صلاحیت کیفری

ارتکاب شکنجه از جمله موارد نقض حقوق بین‌الملل است که علاوه بر مسئولیت دولت، به طور متقارن موجب مسئولیت کیفری افراد هم می‌شود. طبق نظام حقوق بین‌الملل حقوق بشر، دولت‌ها باید با قانون‌گذاری مناسب و اعمال صلاحیت قضایی، به اتهامات ارتکاب شکنجه رسیدگی کیفری کنند (مواد ۴ و ۵ کنوانسیون منع شکنجه). همچنین، شکنجه به عنوان یکی از موارد جنایت ضد بشریت و جنایت‌های جنگی در دسته مهم‌ترین جنایات بین‌المللی محسوب و بر همین اساس مشمول صلاحیت‌های دادگاه‌های ملی و بین‌المللی است. بدین ترتیب، طبق اسناد و معاهدات مختلف، اسباب تعقیب این عمل ضد انسانی چه به عنوان نقض آشکار حقوق بشر و چه به عنوان مصداق جنایت‌های مزبور، در دادگاه‌های ملی و بین‌المللی فراهم آمده است. (Delaplace, 2000, pp.369 ss)

خوشبختانه این صلاحیت‌های بین‌المللی و ملی بر شماری از شکنجه‌گراها اعمال هم شده است. زیرا بر اثر اقداماتی که سازمان ملل در سال‌های اخیر برای تعقیب و محاکمه جنایتکاران

---

کیفر افراد ناقض حقوق بین‌الملل به منظور تقویت و تضمین اجرای حقوق بین‌الملل را لازم می‌شمرد، هر فرد مرتکب یکی از جرایم بین‌المللی، به طور فردی مسئول عمل خویش است. محاکمه‌های متعددی که دادگاه‌های کیفری بین‌المللی اختصاصی یا با ماهیت مختلط ملی و بین‌المللی در یک دهه گذشته انجام داده‌اند مبتنی بر همین اصل مسئولیت کیفری فردی بین‌المللی بوده است.



در یوگسلاوی و رواندا انجام داد، شمار زیادی از متهمان به شکنجه در دادگاه‌های کیفری بین‌المللی محاکمه شدند و مسئولیتشان بر اساس حقوق مختلف مسئولیت فردی مانند ارتکاب، امر، تشویق و همکاری و مساعدت در ارتکاب و همچنین مسئولیت در قبال اعمال زیردستان تحت کنترل احراز شد. دادگاه‌های بین‌المللی، این جنایت پیشگان را به طور معمول به مجازات حبس بلند مدت محکوم می‌کنند. در همین خصوص، محاکماتی را هم دادگاه‌های ملی برگزار کرده‌اند. اقدام بایسته دادگاه‌های نظامی آمریکا به محاکمه نظامیان آمریکایی به علت اعمال شکنجه در زندان ابوغریب عراق نمونه‌ای است از اعمال صلاحیت قضایی ملی نسبت به شکنجه‌گران. محاکمه‌ای که به اخراجشان از ارتش آمریکا و محکومیت به حبس انجامید.<sup>۱</sup> همچنان‌که دادگاه نظامی بریتانیا، چند نظامی بریتانیایی را به جرم شکنجه چند غیرنظامی عراقی در اردوگاهی در بصره محاکمه و به حبس محکوم کرد.<sup>۲</sup>

افزون بر صلاحیت‌های متداول دادگاه‌های ملی یعنی صلاحیت سرزمینی (محل ارتکاب) یا صلاحیت شخصی (تابعیت متهم یا بزه‌دیده) برای رسیدگی به جنایات بین‌المللی، در حقوق بین‌الملل نوع دیگری از صلاحیت کیفری هم مقرر است که از آن با عنوان صلاحیت جهانی یاد می‌شود. این صلاحیت اصولاً به نام پاسداری از ارزش‌های بنیادی جامعه بین‌المللی اعمال می‌شود، و با توجه به ضرورت بی‌کیفر نماندن جنایات، در سال‌های اخیر بیش از پیش به اهمیت آن توجه شده است.<sup>۳</sup> ضرورت اعمال صلاحیت جهانی را مجمع عمومی ملل متحد به هنگام تصویب قطعنامه بسیار مهم ۶۰/۱۴۷ مورخ ۱۶ دسامبر ۲۰۰۵ به دولت‌ها یادآوری می‌کند. طبق این قطعنامه، دولت‌ها باید با وضع و اجرای مقررات متناسب داخلی، صلاحیت جهانی را نسبت به جنایات بین‌المللی اعمال کنند.<sup>۴</sup> بنا به همین اهمیت و ضرورت، انستیتوی

<sup>۱</sup> [www.bbc.uk/persian/news/story/2005/09/050928\\_he-abugarib.shtml](http://www.bbc.uk/persian/news/story/2005/09/050928_he-abugarib.shtml), 28 September 2005.

<sup>۲</sup> [www.cnn.com/2005/world/europe/02/court martial.abuse.reut/index.html](http://www.cnn.com/2005/world/europe/02/court martial.abuse.reut/index.html), February 25, 2005; [www.lemonde.fr/articleweb/1,13-0,36-399278,0.html](http://www.lemonde.fr/articleweb/1,13-0,36-399278,0.html), 23 février 2005.

برای آگاهی از نحوه‌ی شکنجه‌ها و بازتاب ماجرا نزد مقامات و رسانه‌های بریتانیا، نگاه کنید به مقاله‌ای با عنوان «ابوغریب انگلیسی‌ها» در روزنامه شرق، مورخ ۱/۱۱/۱۳۸۳.

<sup>۳</sup> برای مطالعه بیشتر درباره پیشینه، ضرورت و انواع صلاحیت کیفری جهانی و همچنین جایگاه این صلاحیت در حقوق کیفری ایران، نگاه کنید به اثر تحقیقی ارزنده زیر: فضل الله فروغی، اصل صلاحیت جهانی در حقوق کیفری داخلی و بین‌المللی، پایان‌نامه دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه تهران، خرداد ۱۳۸۶.

<sup>۴</sup> A/RES/60/147, 16 December 2005 entitled "Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reperation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law", para.5

گفتنی است که این قطعنامه، بهره‌ی چند سال کار کمیسیون حقوق بشر است که با مشارکت کارشناسان به منظور تعیین اصول راهنمای جبران خسارت ناشی از نقض حقوق بشر و حقوق بشردوستانه انجام گرفت. در این قطعنامه می‌خوانیم که تعهد به رعایت، تضمین رعایت و اجرای حقوق بشر و حقوق بشردوستانه شامل رسیدگی کامل، موثر، به موقع و بی‌طرفانه به موارد نقض است. در مواردی که تخلفات عمده، طبق حقوق بین‌الملل جنایت محسوب می‌شوند دولت‌ها تعهد به تحقیق و تعقیب و

حقوق بین‌الملل نیز در قطعنامه سال ۲۰۰۵، ضمن ارائه تعریف و ذکر مبنای عرفی و عهدنامه‌ای صلاحیت جهانی، جنایات مشمول این صلاحیت را برمی‌شمارد و نحوه اعمال آن را بیان می‌کند.<sup>۱</sup>

خوشبختانه در چند سال گذشته، به ویژه پس از تصویب اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری، تلاش بیشتری برای سهم کردن دادگاه‌های ملی در اجرای عدالت کیفری بین‌المللی نسبت به جنایتکاران انجام شده است. در واقع، گرایش به تصویب قانون به منظور اعمال صلاحیت جهانی دیده می‌شود و گاهی هم قضات برخی کشورهای اروپایی علاقه بیشتری به تعقیب متهمان به جنایات بین‌المللی نشان داده‌اند. با این همه، نباید مشکلات مربوط به صلاحیت جهانی را حل شده دانست، یا تعبیر همه صاحب‌نظران از صلاحیت جهانی و یا شروط اعمال آن را از نظر اینان یکسان پنداشت.<sup>۲</sup> در عین حال که نباید رأی سال ۲۰۰۵ دادگاه قانون اساسی اسپانیا و بینش انسانی پنهان در آن را از نظر دور داشت که امیدبخش می‌نماید و به نظر الگویی

مجازات مجرمان را دارند. بدین منظور دولت‌ها باید با یکدیگر و با نهادهای قضایی بین‌المللی همکاری کنند. انجام تکلیف پیگرد و کیفر دادن افراد ناقض حقوق بشر بدین معناست که اگر پیشگیری از رفتارهای ضد انسانی مانند شکنجه به صورت مطلوب پیش نرفت و چنین جنایاتی واقع شدند، دست کم تلاش شود تا راه گریز از کیفر بر عاملان جنایت بسته شود. اصول مذکور در این قطعنامه، به سبب کوشش دو گزارشگر ویژه مأمور تدوین آن به نام اصول بسیونی - فان بون هم مشهور شده است. برای آگاهی بیشتر در باره محتوا و اهمیت این اصول، علاوه بر اسناد و گزارش‌های کمیسیون حقوق بشر، نگاه کنید به:

M. Cherif Bassiouni, " International Recognition of Victims' Rights", *Human Rights Law Review*, 2006, vol. 6(2); M. Zwanenburg, " The Van Boven/Bassiouni Principles: An *Quarterly of Human Rights*, vol. 24/4,(2006), pp.641-668; P. Appraisal", *Netherland d'Argent*, " Le droit de la responsabilité inernqionqle complete? Examen des principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victims...", *AFDI*, 2005, pp. 27-55; A.McDonald, " The Development of a Victim-Centered Approach to International Criminal Justice for Serious Violations of International Humanitarian Law", in: *International Humanitarian Law:Prospects*, edited by J. Carey, W.V. Dunlop, R.J. Pritchard, Transnational Publishers, 2006, pp.237-276.

<sup>۱</sup> Institut de droit international, Session de Cracovie, Resolution 17, " Universal criminal jurisdiction with regard to the crime of genocide, crimes against humanity and war crimes", 26 August 2005.

<sup>۲</sup> در واقع، با وجود گرایش کلی که ذکر آن رفت، هنوز تکلیف صلاحیت جهانی از همه جهات روشن نیست. به جز کم رغبتی دستگاه قضایی کشورها به اعمال این صلاحیت، شاید به دلیل پیامدهای سیاسی آن، نظراتی هم گاه و بیگاه در باب احتمال سیاسی کردن موضوع و سوء استفاده از صلاحیت جهانی مطرح می‌شوند. بین حقوق‌دانان هم هنوز بحث بر سر این است که صلاحیت جهانی کجا اختیار است و کجا تکلیف و یا شرط اعمال آن چیست. مثلاً آیا تعقیب متهم منوط به حضور متهم در سرزمین دولت یا تابعیت شکنجه دیده و اثبات وجود این‌گونه عوامل ارتباط هست یا نه. گاهی هم این صلاحیت را موجب چندگانگی و تعارض صلاحیت‌ها دانسته و یا به علت دسترسی نداشتن بر ادله کافی آن را اقدامی کم اثر می‌دانند. باید دانست که این‌گونه محدودنگری‌ها، در هر حال، موجب اعمال مضیق صلاحیت خواهد بود. در میانه این بحث‌ها به چیزی که کمتر التفات می‌شود، آن ضرورت‌های عینی است که به کارگیری این صلاحیت را ایجاب می‌کند و کم توجهی به اینکه پیمان‌های بین‌المللی مانند کنوانسیون منع ژنوسید یا کنوانسیون منع شکنجه، اعمال صلاحیت را در غیر موارد مصرح در این اسناد منع نمی‌کنند. به هر حال، برخلاف آنهایی که نگران سوءاستفاده از صلاحیت جهانی یا ناکارایی آن هستند، در اوضاع کنونی به نظر بیشتر باید نگران پیامدهای عدم استفاده مراجع قضایی ملی از این صلاحیت بود.

است مناسب برای اعمال صلاحیت جهانی.<sup>۱</sup> بر همین اساس، شاید برگزاری محاکمات بیشتر در خود اسپانیا دور از انتظار نباشد. همان‌طور که به تازگی در ۱۸ ژوئیه ۲۰۰۷ دادگاه عالی اسپانیا، صلاحیت دادگاه کیفری این کشور برای رسیدگی به اتهامات یک افسر سابق ارتش آرژانتین به نام Ricardo Miguel Cavallo را تأیید کرد. این متهم که در سال ۲۰۰۰ در مکزیک توقیف و در ژوئن ۲۰۰۳ به اسپانیا مسترد شد، به اتهام مشارکت در آدم‌ربایی، شکنجه و سر به نیست کردن صدها نفر در سال‌های دیکتاتوری نظامیان (۱۹۸۳-۱۹۷۶) در کشور خودش هم تحت پیگرد قرار گرفته است.<sup>۲</sup> باری، از اسپانیا که بگذریم، از نمونه‌های مهم اخیر رسیدگی به اتهام شکنجه در یک دادگاه خارجی، به جز پرونده مشهور ژنرال پینوشه، می‌توان اشاره کرد به محاکمه‌ی یک افغانی به نام سرور زرداد توسط دادگاهی در بریتانیا. این افغانی فرمانده ارشد یکی از گروه‌های درگیر در جنگ افغانستان بود. دادگاه مزبور او را، در تاریخ ۱۹ ژوئیه ۲۰۰۵، به دلیل ارتکاب شکنجه‌های بسیار خشن در نواحی شرق کابل طی سال‌های ۱۹۹۱ تا ۱۹۹۶، به تحمل بیست سال حبس محکوم کرد.<sup>۳</sup>

به‌رغم این ملاحظات، رسیدگی به اتهامات شکنجه به نظر تناسبی با گستردگی موارد آن ندارد. در واقع، در بیشتر کشورها شکنجه واقع می‌شود بی‌هیچ آزر می از ارتکاب این جنایت و بی‌هیچ ترسی از عقوبت و محاکمه‌ای.

## ۲- کمبود و کاستی در رسیدگی کیفری به اتهام شکنجه

به‌رغم تعهدات بین‌المللی در زمینه تعقیب کیفری شکنجه‌گرها، به نظر می‌آید که چنانچه صلاحیت‌های کیفری به طریقی مؤثرتر اعمال می‌گشت، فهرست کشورهای بی‌کاستی که در آن شکنجه

<sup>۱</sup>. از آنجا که مجال تفصیل بیشتر در اینجا نیست، تنها یادآوری می‌شود که رأی دادگاه قانون اساسی اسپانیا با تفسیری موسع از قانون ملی اسپانیا درباره صلاحیت دادگاه‌های این کشور برای رسیدگی به جرایم بین‌المللی که بیگانگان در بیرون از قلمروی اسپانیا مرتکب می‌شوند، هم‌بانه‌ها را برای استنفاف از اعمال این صلاحیت مردود می‌شمارد و وظیفه دادگاه ملی می‌داند که با توجه به ماهیت جنایات بین‌المللی و هدف صلاحیت جهانی که اجرای عدالت در سطح جهان و نیل به منفعت مشترک جهانیان است به این موارد رسیدگی کند. از این حیث، حتی حضور نداشتن متهم در خاک اسپانیا مانع اعمال این صلاحیت نیست و درخواست استرداد راهی است برای آغاز رسیدگی. این رأی را دادگاه قانون اساسی اسپانیا به تاریخ ۲۶ سپتامبر ۲۰۰۵ در مورد تقاضای فرجام از رأی دیوان‌عالی این کشور صادر کرده است. دیوان‌عالی همانند شعبه کیفری دادگاه ملی، در رسیدگی به شکایت (پژوهش‌خواهی) چند گواتمالایی از نقض حقوق بشر شامل اعمال شکنجه توسط مسئولان نظامی و انتظامی گواتمالا در دهه ۱۹۸۰، به دلیل اثبات نکردن عدم رسیدگی به شکایات در خود گواتمالا و نبود ارتباط میان اتهامات و اسپانیا به فقدان صلاحیت دادگاه اسپانیا رأی داده بود.

<sup>۲</sup>. L'ex-capitaine argentin Cavallo, accusé de tortures, va être jugé en Espagne [http://www.tdg.ch/pages/home/tribune\\_de\\_geneve/1\\_actu/infos\\_generales/detail\\_infos\\_generales/\(contenu\)/109267,18\\_Juillet\\_2007](http://www.tdg.ch/pages/home/tribune_de_geneve/1_actu/infos_generales/detail_infos_generales/(contenu)/109267,18_Juillet_2007).

<sup>۳</sup>. Afghan warlord gets 20 years jail for torture, <http://www.alertnet.org/thenews/newsdesk/L19102280> 19 July 2005.

رواج دارد همه ساله چنین بلند نمی‌ماند. به دیگر سخن، اگر جماعت شکنجه‌گر سنگدل، به واقع بیم و هراسی از تعقیب کیفری می‌داشت، آمار شکنجه بدین اندازه نمی‌بود. در مقابل تعداد کشورهای که در آنجا شکنجه واقع شده و می‌شود، موارد پیش گفته از محاکمات شکنجه‌گراها، معدود نمونه‌هایی هستند ناکافی برای تشخیص چگونگی عمل به تعهد پیگرد و محاکمه این‌گونه افراد در سطح جهان. ذکر محاکمات متهمان در دادگاه‌های کیفری بین‌المللی، نباید از یاد ما ببرد که این دادگاه‌ها زمانی ایجاد شدند که شدت خشونت‌ها در کشورهایمانند بوسنی-هرزه‌گوین به صورت باورناپذیر از حد گذشت و شورای امنیت از این طریق می‌خواست بر درنده‌خویی طرف‌های این مخاصمات مهار بزند.<sup>۱</sup> همچنین باید به خاطر داشت که محاکمه افراد به اتهام شکنجه در این دادگاه‌ها، به دلیل ارتباط این جنایت با مخاصمه مسلحانه تحت عنوان جنایت جنگی و یا به عنوان یکی از اعمال تشکیل دهنده حمله گسترده و سازمان یافته به افراد غیرنظامی یعنی جنایت ضد بشریت انجام شده است. حال آنکه، در خیلی از کشورها شکنجه واقع می‌شود بدون اینکه لزوماً یکی از دو عنوان یادشده بر آن صدق کند و یا شورای امنیت بتواند در هر مورد مستقیماً اقدام کند. به علاوه، تعقیب نظامیان آمریکایی و انگلیسی نیز در پی افشای شکنجه عراقی‌ها در رسانه‌های خبری و بروز رسوایی کم‌سابقه برای ارتش دولت‌های آمریکا و انگلیس انجام گرفت. دریغا که همه شکنجه شده‌ها در این جهان، بخت آن را ندارند تا به مانند زندانیان ابو غریب، شکنجه شدنشان برای مدتی دراز در صدر اخبار همه خبرگزاری‌ها و رسانه‌ها قرار بگیرد.<sup>۲</sup> این واقعیت دردآور را هم فراموش نمی‌توان کرد که بیشترین شکنجه انسان‌ها در جهان ما، نه به دست نیروهای اشغالگر که به دست افراد هموطن آنان واقع می‌شوند. انسان که گزارش‌های متعدد مراجع و

<sup>۱</sup> . به نظر می‌آید در ماجرای دارفور سودان هم چنین وضعی پیش آمده است. در پی قطعنامه ۱۵۶۴ مصوب ۱۸ سپتامبر ۲۰۰۴ و تشکیل کمیسیون بین‌المللی تحقیق درباره نقض حقوق بشردوستانه و حقوق بشر در دارفور و پیشنهاد همین کمیسیون دال بر ارجاع موضوع به دیوان کیفری بین‌المللی، شورای امنیت بر اساس فصل هفت منشور ملل متحد رسیدگی به وضعیت دارفور را به دیوان ارجاع کرد (قطعنامه ۱۵۹۳ مصوب ۳۱ مارس ۲۰۰۵). مطابق یافته‌های کمیسیون تحقیق، در دارفور انواع و اقسام جنایت‌های جنگی و جنایات ضد بشریت، و همان‌طور که گفتیم، شکنجه به مقیاس وسیع و به طور سیستماتیک واقع شده‌اند. تا زمان تصویب قطعنامه ۱۵۹۳، درگیری‌ها در ناحیه دارفور به غیر از آوارگی صدها هزار انسان، به جان باختن حدود دویست هزار نفر انجامیده بود. *Le Monde*, 19 mars 2005. متأسفانه، به حسب ظاهر پس از این قطعنامه هم از خشونت‌ها و کشتارها کاسته نشد. حتی با شروع رسیدگی به این جنایات در دیوان و اقدامات قضایی دیوان برای بازداشت برخی متهمان از جمله مقامات سودانی در مارس ۲۰۰۷ به منظور آغاز محاکمه آنها، تا زمان نگارش این سطور، نشان روشنی از توقف کامل وقوع جنایات و پایان گرفتن بی‌خانمانی هزاران انسان دیده نمی‌شود.

<sup>۲</sup> . تنها برای نمونه می‌توان به بی‌توجهی به اعمال شکنجه‌های جسمی و روانی در زندان‌های اسرائیل اشاره کرد. یکی از فلسطینی‌ها می‌نویسد: جهان از تصاویر شکنجه زندانی‌های عراقی در ابوغریب دچار شگفتی شد. اما دیدن تصاویر شکنجه کردن هزاران فلسطینی با همان روش‌های مشابه با زندان ابوغریب، کسی را دچار حیرت نمی‌کند. نگاه کنید به: روزنامه شرق مورخ ۱۳۸۳/۴/۳ به نقل از روزنامه الحقایق.

سازمان‌های بین‌المللی حکایت می‌کنند و بدان اشاره کردیم، متهمان عادی یا مخالفان سیاسی به طور گسترده و بی‌پروا در کشورها تحت شکنجه قرار می‌گیرند. اما هر چه گوش به راه می‌داریم تا در اجرای تعهدات بین‌المللی از اعمال صلاحیت سرزمینی یا شخصی این یا آن دولت نسبت به عاملان ارتکاب شکنجه خبر برسد، کمتر مراد می‌یابیم.

البته اگر از حق نگذریم باید بگوییم که در چند سال اخیر گاه‌گذاری خبرهایی هم بوده است. اما به نظر خبر محاکمه‌ی یک متهم به شکنجه در دادگاه کشور خودش، بیشتر مربوط به مواقعی است که حکومت قبلی سقوط کرده و در پی گشایش سیاسی، حکومتی با آرای مردم بر سر کار می‌آید. نمونه‌ی بارز این گونه محاکمات را می‌توان در آرژانتین جست. پس از آنکه در ۲۰۰۳ رئیس‌جمهور جدیدی برگزیده شد و دیوان‌عالی آرژانتین اعلام کرد بخشودگی مقامات دوره سیاه دیکتاتوری توسط کارلوس منم رئیس‌جمهور پیشین در ۱۹۸۹ مغایر با قانون اساسی است و مجلس آرژانتین هم در سال ۲۰۰۴ قوانین عفو را لغو کرد، به تدریج پرونده‌های هزاران جنایت برخی متهمان به خصوص مقامات سابق آرژانتینی گشوده می‌شود. و با هزار تأسف باید گفت که یک کشیش شصت و نه ساله هم در میان متهمان هست. شخصی که به جای مهر و لطف ورزیدن بر خلق - که به قول ناصر خسرو قبادیانی همه یکسره نهال خدای آند و از این نهال هیچ نباید شکست و نباید برگند - گویی با شیطان و شیطان صفتان هم‌سوگند شده بود تا به ستمگران زورمدار مدد برساند. این مرد به اصطلاح «روحانی»، متهم به مشارکت در ارتکاب ۴۱ آدم‌ربایی، ۳۱ مورد شکنجه و ۷ فقره قتل شده است.<sup>۱</sup>

به ملاحظه‌ی همین کاستی است که می‌توان گفت اغلب شکنجه‌گران در کشورشان از امنیت خاطر برخوردارند و خود را از هر نوع تحقیق و تعقیب در امان می‌دانند. چه اینکه اغلب اوقات، این افراد در اجرای سیاست‌های حکومت یا اساساً به دستور مقامات عالی مرتکب شکنجه می‌شوند و در نتیجه به طور معمول حکومت‌های ناقض حقوق بشر، اعمال شکنجه را فریبکارانه انکار و کتمان می‌کنند. بنابراین شاید خیال بیهوده باشد که شکنجه‌گرها به ویژه مقامات برپادارنده بساط شکنجه، در کشور محل ارتکاب تحت تعقیب قرار گیرند. اینجاست که باید توقع داشت تا صلاحیت جهانی معنای واقعی بیابد و همین مقامات یعنی عاملان اصلی شکنجه در سایر کشورها با پیگرد روبه‌رو گردند؛ اما چنین نمی‌شود. زیرا احياناً اگر هم شکایتی برای تعقیب یک مقام عالی رتبه در کشوری غیر از محل ارتکاب مطرح شود، در صورتی که او هنوز در مقام حکومتی‌اش باشد، همان‌گونه که از رأی سال ۲۰۰۲ دیوان بین‌المللی دادگستری در پرونده Yerodia Ndombasi وزیر امور خارجه کنگو برمی‌آید، تعقیبش

<sup>۱</sup> "L' aumônier tortionnaire face à la justice argentine", *Libération*, 25 juillet 2007.

با مانع مصونیت برخورد می‌کند. در صورتی هم که متهم دیگر در این مقام نباشد و مصونیت او به پایان رسیده باشد، دادگستری کشورها به نحوی از خود سلب صلاحیت می‌کنند. خودداری دادگاهی در بریتانیا از تعقیب رابرت موگابه رئیس‌جمهور به ظاهر مادام‌العمر زیمبابوه به علت برخورداری او از مصونیت نمونه‌ای است از این دست شکایت‌های ناکام مانده. در ۴ ژانویه ۲۰۰۴ شکایت یک انگلیسی مدافع حقوق بشر، از موگابه و درخواست استرداد او در این دادگاه مطرح شد. در این شکایت، موگابه مسئول شکنجه‌هایی معرفی شده بود که پایوران حکومت در زیمبابوه مرتکب می‌شوند. بنا به قوانین بریتانیا و عضویت در کنوانسیون منع شکنجه ۱۹۸۴، دادگاه‌های بریتانیا امکان احراز صلاحیت قضایی نسبت به این‌گونه موارد و استرداد متهم را دارند. ولی در این قضیه، دادگاه با وجود داشتن صلاحیت، اعلام کرد بر اساس مصونیتی که حقوق بین‌الملل برای سران دولت‌ها می‌شناسد، نمی‌تواند دستور توقیف و استرداد موگابه را صادر کند. (Warbric, 2004, pp. 669-670)

همان‌گونه که گفته شد، مواردی هم پیش آمده است که دستگاه قضایی برخی کشورها از رسیدگی به اتهام یک مقام پیشین بی‌بهره از مصونیت طفره رفته‌اند. طرز برخورد دادگستری سنگال در تعقیب حسن هابره، رئیس‌جمهور پیشین چاد نمونه‌ای است مناسب برای اثبات این مدعا. این نمونه از آن جهت جالب است که به‌رغم تعهد سنگال به اعمال صلاحیت بر متهمان براساس کنوانسیون منع شکنجه و با وجود حضور متهم در این کشور، دادگستری سنگال در چند نوبت از احراز صلاحیت برای رسیدگی به شکایت از هابره و حتا اعلام صلاحیت برای استرداد به یک دولت دیگر خواهان محاکمه او، سر باز زد.<sup>۱</sup> چنین شیوه‌ی عمل، آشکارا

<sup>۱</sup>. با نهایت اختصار درباره هابره و پرونده‌اش، در سنگال این‌گونه می‌توان گفت که او از سال ۱۹۸۲ تا پایان ۱۹۹۰ با قساوت تمام بر مردم چاد حکومت کرد. تحقیقی که وزارت دادگستری چاد بعد از سرنگونی و گریختن هابره از کشور انجام داد، از کشتار و شکنجه سیستماتیک هزاران نفر به دست عوامل رژیم او پرده برداشت. اما هابره پس از آنکه کارش در چاد به سر آمد، به سنگال رفت و آسوده خیال از هر پیگرد و کیفر روزگار را به تجارت می‌گذرانید. تا آنکه چند تن از ستم کشیدگان از او، در ژانویه ۲۰۰۰ شکایتی را در دادگستری داکار پایتخت سنگال مطرح کردند. قاضی تحقیق پرونده، با صدور قرار تأمین، قرار مجرمیت هابره را به اتهام همدستی در ارتکاب شکنجه صادر کرد. با اعتراض هابره، پرونده به دادگاه تجدید نظر ارجاع شد. در ۴ ژوئیه ۲۰۰۰، دادگاه مزبور قرار صادره را نقض و اعلام کرد که طبق قانون آیین دادرسی کیفری، مراجع قضایی سنگال صلاحیت رسیدگی به اتهام شکنجه واقع شده در خارج از سنگال توسط یک بیگانه را ندارند. با این استدلال که تصمیم دادگاه مغایر با کنوانسیون منع شکنجه است و قانون داخلی نباید مانع اجرای کنوانسیون شود، در ۷ ژوئیه، شاکیان نزد دیوان‌عالی سنگال فرجام‌خواهی کردند. در ۲۰ مارس ۲۰۰۱، دیوان‌عالی ضمن تأیید آن تصمیم، اعلام داشت در مواردی که محل وقوع شکنجه خارج از سنگال و متهم هم بیگانه باشد، هیچ‌کدام از قوانین این کشور صلاحیت جهانی را برای دادگاه‌های سنگال نمی‌شناسد تا در صورت حضور متهم در خاک سنگال بتوان او را تعقیب کرد و صرف حضور هابره در سنگال برای تعقیب او کافی نیست. با سرخوردگی از دادگستری سنگال، شاکیان به بلژیک روی می‌آوردند. پس از چهار سال تحقیقات قضایی، در ۱۹ سپتامبر ۲۰۰۵، یک قاضی بلژیکی هابره را به ارتکاب ژنوسید، جنایات ضد بشریت و شکنجه متهم و برای او قرار جلب بین‌المللی صادر می‌کند که به درخواست استرداد او از سنگال، با انکسای به کنوانسیون منع شکنجه،

ناسازگار با تعهداتی بود که سنگال به عنوان عضو کنوانسیون منع شکنجه بر عهده داشت. از این روی، کمیته منع شکنجه، سنگال را متخلف از مواد ۵ و ۷ کنوانسیون اعلام کرد.<sup>۱</sup> به هرحال، پرونده اتهامی حسن هابره، سنگال را سخت در تنگنا افکند.<sup>۲</sup> به گونه‌ای که سرانجام در سال ۲۰۰۷ مجبور شد تا با تصویب قانونی خاص، به دادگاه‌هایش صلاحیت رسیدگی به جنایات بین‌المللی واقع شده در خارج از سنگال را بدهد. به دلیل سختی و پرهزینه بودن دادرسی عادلانه نسبت به عامل جنایاتی که چندین سال قبل به صورت وسیع در یک کشور دیگر مرتکب شده است، محاکمه هابره تاکنون آغاز نشده است. اما به منظور تشویق سنگال، اتحادیه اروپا قول مساعدت مالی به سنگال را داده است. همچنان‌که، اخیراً رئیس‌جمهور فرانسه به همتای سنگالی خویش وعده داد که برای برگزاری این محاکمه با کمک‌های مالی و حقوقی به سنگال یاری خواهد رساند.<sup>۳</sup>

علاوه بر نمونه یاد شده که به هر حال به کشوری مربوط می‌شود که در تقسیم‌بندی‌های معمول در جرگه کشورهای اصطلاحاً در حال توسعه قرارش می‌دهند، نمونه‌هایی را نیز می‌توان آورد که دادگستری کشورهای اروپایی عملاً از رسیدگی به اتهام مقامات سابق دیگر دولت‌ها تن زده‌اند. به عنوان مثال، دادگاه فدرال سوئیس در ژنو، در تاریخ ۲۲ می ۲۰۰۷، با ۴ رأی در مقابل ۱ رأی شکایت یک تونسی را از وزیر کشور سابق تونس به دلیل فقدان ارتباط

می‌انجامد. در پی وصول درخواست استرداد، مقامات سنگال متهم را بازداشت می‌کنند. اما در ۲۵ نوامبر ۲۰۰۵، شعبه تشخیص اتهام در دادگاه تجدیدنظر داکار در باره استرداد هابره اعلام عدم صلاحیت می‌کند.

<sup>۱</sup> از نظر کمیته منع شکنجه، سنگال با خودداری از اعمال صلاحیت نسبت به متهمی که در سرزمینش حاضر بوده است، از ماده ۵ کنوانسیون تخلف کرده است. همچنین با توجه به درخواست استرداد بلژیک، سنگال به دلیل مسترد نکردن متهم به بلژیک و در همان حال امتناع از رسیدگی قضایی، خلاف تعهد مقرر در ماده ۷ کنوانسیون، عمل کرده است. در واقع، اگر سنگال نمی‌خواست خودش متهم را محاکمه کند، می‌بایست او را مسترد می‌کرد. برای آگاهی بیشتر نگاه کنید به:

CAT/C/36/D/181/2001, 19 mai 2006, Communication No. 181/2001.

<sup>۲</sup> پس از بلا تکلیف ماندن پرونده، اتحادیه اروپا از سنگال خواست که هابره را محاکمه کند. در خود سنگال هم این مسئله کش پیدا کرد و اختلاف نظر بین مقامات سیاسی پیش آورد. تا جایی که پیشنهاد اخراج هابره به نیجریه هم مطرح شد. تا آنکه وزیر خارجه سنگال به ناگزیر تصمیم‌گیری در این پرونده و تعیین مرجع صلاحیت‌دار برای محاکمه هابره را به اجلاس سران دولت‌های عضو اتحادیه آفریقایی واگذار کرد. اتحادیه آفریقایی در ۲۴ ژانویه ۲۰۰۶، بررسی موضوع را به کمیته‌ای مرکب از حقوق‌دانان برجسته آفریقایی محول کرد. در ۲ ژوئیه ۲۰۰۶، بر پایه توصیه کمیته یاد شده، اتحادیه آفریقایی از سنگال خواست تا خودش هابره را «به نام آفریقا» محاکمه کند.

<sup>۳</sup> Nicolas Sarkozy promet de l'aide au Sénégal pour le procès Habré, <http://www.lemonde.fr/web/depeches/0,14-0,39-31855502@7-37,0.html>, 26 juillet 2007.

کافی اعمال ارتكابی با سوئیس رد کرد.<sup>۱</sup> همچنان که دادگستری آلمان نیز شکایت از دونالد رامسفلد وزیر دفاع پیشین آمریکا را قابل رسیدگی ندانست.

در اواخر سال ۲۰۰۴، چند روزی پس از طرح شکایت چهار بریتانیایی آزادشده از پایگاه گوانتانامو نزد دادگستری آمریکا برای دریافت غرامت از رامسفلد و چند تن دیگر از مقامات آمریکایی به دلیل شکنجه‌هایی که به ادعای خودشان در این پایگاه متحمل شده‌اند،<sup>۲</sup> چهار عراقی و یک سازمان حقوق بشری آمریکایی به نام Center for Constitutional rights با ثبت یک شکایت کیفری در دادستانی فدرال آلمان در شهر کارلسروهه، خواهان تعقیب رامسفلد و چندین مقام عالی‌رتبه آمریکا به اتهام اعمال شکنجه‌های شدید جسمی و روحی در زندان ابوغریب شدند.<sup>۳</sup> دادستانی فدرال، طبق اختیارات قانونی‌اش، این شکایت را رد کرد. به این دلیل که نشانه‌ای دال بر خودداری مقامات و دادگاه‌های آمریکا از تحقیق درباره اتهامات در دست نیست. در واقع، دادستانی با استناد به رسیدگی دستگاه قضایی آمریکا به موضوع، بهتر دید که صلاحیت دادرسی در این زمینه را برای آمریکا محفوظ بدارد.

<sup>۱</sup> Cette torture que la justice ne saurait voir,

[http://www.tdg.ch/pages/home/tribune\\_de\\_geneve/l\\_actu/editoriaux/detail\\_opinion/\(contenu\)/82600\\_26\\_Mai\\_2007](http://www.tdg.ch/pages/home/tribune_de_geneve/l_actu/editoriaux/detail_opinion/(contenu)/82600_26_Mai_2007)

خلاصه پرونده از این قرار است که عبدالناصر لیت-لیمان، تبعه‌ی تونس که از ۱۹۹۵ با اخذ پناهندگی سیاسی ساکن سوئیس بود، در تاریخ ۲۱ فوریه ۲۰۰۱ با طرح شکایت در دادگستری سوئیس درخواست تعقیب عبدالله خلیل وزیر کشور سابق تونس و جبران خسارت از او را کرد که برای معالجه به این کشور وارد شده بود. اما در همان روز و قبل از آغاز تعقیب، نامبرده خاک سوئیس را ترک می‌کند. شکایت شاکی این بود که او در سال ۱۹۹۲ به دستور وزیر کشور سابق به مدت ۴۰ روز در بازداشتگاه مخفی وزارت کشور تونس زیر شکنجه‌ی شدید قرار داشته است و اینکه بنا به اوضاع کشورش او نمی‌توانسته در تونس چنین شکایتی را مطرح کند. گفتنی است که وکلای سوئیس شاکی به همراه شکایت، مستندات و مدارک متعددی شامل گزارش‌های سازمان‌های حقوق بشری و مراجع ذی ربط سازمان ملل را دال بر ارتكاب شکنجه نسبت به شاکی و دیگر افراد در طی سال‌های ۹۵-۱۹۹۱ ارائه کردند. یعنی همان دوره که متهم وزیر کشور تونس بوده است. اضافه می‌کنیم که قبلاً دادگاه بدوی ژنو در ۱۵ سپتامبر ۲۰۰۶ نسبت به این شکایت اعلام عدم صلاحیت کرده بود که با تأیید آن در مرحله‌ی تجدیدنظر و در پایان با صدور رأی یاد شده، مراحل رسیدگی به این شکایت در سوئیس طی شد.

<sup>۲</sup> *The Guardian*, October 29, 2004;

<http://permanent.nouvelobs.com/etranger/20041028.OBS0193.html>

شایان یادآوری است که شکایت‌های دیگری هم در دادگاه‌های آمریکا نسبت به رامسفلد مطرح شده است. یکی از این شکایت‌ها را، در اول مارس ۲۰۰۵، دو سازمان حامی حقوق بشر در آمریکا به نام‌های American Civil Liberties Union و Human Rights First از جانب هشت نفر از کسانی طرح کردند که ادعا داشته‌اند در دوره بازداشت در عراق و افغانستان به دست سربازان آمریکایی به انواع روش‌های غیر انسانی شکنجه شده‌اند. همانند شکایت نخستین، در این پرونده هم شاکیان شخص رامسفلد و چند مقام دیگر آمریکایی را مسئول شکنجه‌ها معرفی کرده‌اند. به نقل از:

<http://www.lemonde.fr/web/article/0,1-0@2-3210,36-399894,0.html,01/03/2005>.

<sup>۳</sup> <http://www.infoshop.org/inews/stories.php?story=04/12/12/6792208>, December 12, 2004.



جا دارد بگوییم که کمابیش همزمان با اعلام نظر دادستانی آلمان، خود حقوق‌دانان آمریکایی در نشریه‌ای معتبر همچون «مجله آمریکایی حقوق بین‌الملل»، به صراحت نوشتند که جرایم مقامات آمریکایی در خارج از آمریکا در دادگاه‌های بین‌المللی یا دادگاه‌های دیگر کشورها بر اساس صلاحیت جهانی قابل رسیدگی است. (Blider & Vagts, 2004, p. 694) به هر روی، با ثبت یک شکایت دیگر به تاریخ ۱۴ نوامبر ۲۰۰۶، این بار به نمایندگی از یازده عراقی بازداشت شده در ابوغریب و یک تبعه عربستان سعودی در پایگاه گوانتانامو، برای دادگستری آلمان فرصتی دوباره پیش آمد تا صلاحیت جهانی مقرر در قانون جنایات بر ضد حقوق بین‌الملل مصوب سال ۲۰۰۲ را اعمال کند. شکایت جدید از دو جهت متفاوت با شکایت قبلی می‌بود. اول آنکه این شکایت در زمانی مطرح شد که پیشتر رامسفلد از پُست وزارت دفاع آمریکا کنار رفته بود. وانگهی به عقیده وکلای شاکیان، قانون کمیسیون‌های نظامی (The Military Commissions Act) مصوب سپتامبر ۲۰۰۶ در آمریکا، مقامات آمریکایی را از مسئولیت کیفری نسبت به بازداشت‌ها و روش‌های بازجویی در گوانتانامو و ابوغریب مُبرا کرده بود و در نتیجه ایشان را از تعقیب در آمریکا مصون می‌داشت.<sup>۱</sup>

طبیعی می‌نمود که پس از طرح شکایت جدید، وزیر دفاع پیشین آمریکا از دادگستری آلمان بخواهد که آن را نپذیرد و پرونده را ببندد.<sup>۲</sup> این همان کاری بود که دادگستری آلمان کرد و با همان استدلال قبلی شکایت را رد کرد. در تاریخ ۲۷ آوریل ۲۰۰۷، دادستانی فدرال آلمان انجام تحقیق درباره مسئولیت مقامات سابق آمریکایی در مورد شکنجه زندانیان را وظیفه دادگستری آمریکا دانست و اعلام کرد دلیلی در دست نیست که در آمریکا چنین تعقیبی صورت نمی‌گیرد.<sup>۳</sup>

پرهیز دادگستری آلمان از رسیدگی و واسپاری امر تحقیق و تعقیب به آمریکا پذیرفتنی نمی‌نماید اگر به شیوه رسیدگی و تعقیب عوامل شکنجه‌ها در آمریکا، نگاهی بیندازیم.

### ۳- ابوغریب و گوانتانامو: بازخوانی ماجراها

طبق برخی گزارش‌ها، چند ماه پیش از علنی شدن شکنجه بازداشتی‌های زندان ابوغریب و فضیحتی که به بار آورد، مقامات نظامی عالی رتبه آمریکایی از وقوع آن باخبر بوده‌اند. یادآوری

<sup>۱</sup> برای آگاهی بیشتر نگاه کنید به:

S. Lyons, "German Criminal complaint Against Donald Rumsfeld and Others", *ASIL Insight*, December 14, 2006. Available at: [www.asil.org](http://www.asil.org)

<sup>۲</sup> <http://edition.cnn.com/2006/Law/12/08/detainee.abuse.ap/index.html>, December 8, 2006.

<sup>۳</sup> Torture Probe of US Officials Rejected, <http://www.guardian.co.uk.worldlatest/story/0,-6591898,00.html>, April 27, 2007.

می‌شود که ماجرای زندان ابوغریب، اول بار در اواخر ماه آوریل ۲۰۰۴ توسط هفته‌نامه New Yorker و دیگر رسانه‌های آمریکایی برملا شد و پس از آن بود که برخی متهمان تحت پیگرد قرار گرفتند. اما چند ماه قبل از این تاریخ سرفرماندهی ارتش آمریکا، به یکی از ژنرال‌های آمریکایی ماموریت داد تا در مورد نحوه رفتار با عراقی‌های بازداشت شده در زندان ابوغریب گزارش تهیه کند. این ژنرال در گزارشی محرمانه ارتکاب رفتارهای خشن را به منظور گرفتن اطلاعات تایید کرد.<sup>۱</sup> در این گزارش نام چندین نفر از سربازان آمریکایی به عنوان مظنون به ارتکاب شکنجه‌ها ذکر و شرح رفتار آنها آورده شده بود.<sup>۲</sup> در روز ۷ مه ۲۰۰۴، روزنامه وال استریت ژورنال، خلاصه‌ای از گزارش محرمانه کمیته بین‌المللی صلیب سرخ به مقامات آمریکایی را منتشر کرد که در فوریه ۲۰۰۴ ارسال شده بود. در این گزارش تاکید شده بود که به کارگیری فشارهای روانی و جسمی در بازجویی‌ها و انجام رفتارهای خشن با بازداشت شده‌ها موارد پراکنده و استثنایی نبوده بلکه بخشی از روش‌های گرفتن اقرار و اطلاعات بوده و به صورت رویه‌ای درآمده است که نیروهای ائتلاف چشم خود را بر آن بسته‌اند. پس از انتشار این گزارش محرمانه، کمیته بین‌المللی صلیب سرخ صحت آن را تایید و اعلام کرد که اندکی پس از حمله و اشغال عراق یعنی از مارس ۲۰۰۳ این رفتارها آغاز شده و تداوم یافته بودند. وزیر دفاع آمریکا هنگام ادای توضیح به سنای آمریکا در خصوص این ماجرا، وصول این گزارش را تایید کرد و گفت که در پی این گزارش فرماندهان ذی ربط اقدامات اصلاحی را شروع کرده بودند.<sup>۳</sup>

بنا به اینکه بازجویی‌ها در زندان ابوغریب زیر نظر افسران امنیتی آمریکا انجام می‌شد، ابعاد گسترده شکنجه و طول مدت اعمال آن بر زندانی‌های عراقی سامان یافتگی آن را نشان می‌داد. برای همین یکی از سناتورهای آمریکایی، در ترسیم زنجیره مسئولیت از زندانبانان تا وزیر دفاع، به طور سربسته و اشاره وار، خود رامسفلد را مسئول می‌شناسد. همچنین، به فاصله چند روز از آغاز ماجرا، نه فقط رسانه‌هایی مانند روزنامه واشنگتن پست یا همان هفته‌نامه New Yorker شکنجه‌ها را محصول تصمیمات مخفیانه وزیر دفاع و تجویز شکنجه توسط او و سایر

<sup>۱</sup> از جمله شکنجه‌ها که نگارنده از بازنویسی آن شرم می‌دارد و عذرخواه از خوانندگان خویش است، اینها بوده است: ضرب و شتم شدید، برهنه کردن زنان و مردان و فیلمبرداری از آنان، اجبار به استمناء، استفاده از سگ نگهبان بدون پوزه بند برای ترساندن زندانی‌ها، انداختن غل و زنجیر به گردن، روی هم خواباندن مردان کاملاً برهنه، تهدید با اسلحه پر، تهدید زندانی‌های مرد به تجاوز، ریختن آب سرد بر بدن برهنه و حتا انجام اعمال جنسی با زندانبانان.

<sup>۲</sup> *Le Monde*, 9 mai 2004.

در این گزارش نام Lynndie England هم برده شده است، یعنی همان زنی که وقیحانه با شکنجه شده‌ها عکس می‌گرفت و بعدها با انتشار عکس‌هایش همه با چهره‌اش آشنا شدند. همان‌گونه که گفتیم او در دادگاه نظامی آمریکا به اخراج از ارتش و حبس محکوم شد.

<sup>۳</sup> *Le Monde*, 9 mai 2004.

مقامات برای کسب اطلاعات دانستند، بلکه برخی نویسندگان از منظر حقوقی قابلیت انتساب مسئولیت این شکنجه‌ها را به افراد رده‌های بالاتر ارتش آمریکا مطرح کردند. (Dworkin, 2004.) همزمان سازمان عفو بین‌الملل نیز خواهان تشکیل کمیسیون تحقیق مستقل توسط کنگره آمریکا شد تا مسئولیت مقامات عالی رتبه آمریکا و همچنین آنچه را در زندان‌های آمریکا در افغانستان و گوانتانامو اتفاق افتاده بود روشن کند.<sup>۱</sup> در سالگرد انتشار عکس‌های زندان ابوغریب یعنی ۲۸ آوریل ۲۰۰۵، عفو بین‌الملل بار دیگر خواسته خود به تشکیل چنین کمیسویی را تکرار کرد.<sup>۲</sup> به همین مناسبت سازمان دیده‌بان حقوق بشر نیز با اعلام اینکه ابوغریب فقط نوک کوه یخی است که از نحوه رفتار با زندانی‌ها در جاهایی مانند عراق، افغانستان، گوانتانامو و زندان‌های مخفی آمریکا در دیگر نقاط جهان بیرون زده است، از حکومت آمریکا خواست تا با انتخاب یک دادستان ویژه درباره مجرمیت چندین نفر از مقامات آمریکایی شامل وزیر دفاع، رئیس سابق سازمان جاسوسی آمریکا و ژنرال سانچز فرمانده سابق نیروهای آمریکایی در عراق تحقیق شود و به تعقیب افراد رده پایین که در انتهای زنجیره مسئولیت هستند اکتفا نشود.<sup>۳</sup>

درباره مبنای مسئولیت احتمالی مقامات مزبور باید گفت که قاعده کلی در مسئولیت کیفری، مسئولیت مستقیم است که از فعل ناشی می‌شود. همانند ارتکاب، امر به ارتکاب یا هر نوع همکاری، تشویق و مساعدت برای ارتکاب جرم. از این روی، شاید بتوان به قرآینی استناد کرد که مسئولیت شکنجه‌ها را منتسب به عالی‌ترین مقامات آمریکا می‌کند. همچون تصمیمات و دستورالعمل‌های این مقامات مانند وزیر دفاع آمریکا یا فرمانده کل نیروهای آمریکایی درباره استفاده از روش‌های غیرقانونی بازجویی یا ابراز رضایت مسئولان زندان ابوغریب از اعمال این روش‌ها برای ارباب افراد بازداشتی و به حرف درآوردن آنان. چیزی که، به ظاهر، لااقل دستگاه‌های ذی‌ربط حکومت آمریکا آن را تایید نکرده‌اند. اما اگر میزان تاثیر دستورالعمل‌ها در ارتکاب شکنجه مشخص نباشد، دست کم استنباط می‌شود که زمینه مجاز شمردن رفتارهای یادشده را ایجاد کرده‌اند. (Blider & Vagts, p.691)<sup>۴</sup>

<sup>1</sup> USA : Amnesty International calls for a commission of inquiry into "war on terror" detentions, 19 May 2004, Media Briefing, available at [www.amnesty.org](http://www.amnesty.org)

<sup>2</sup> USA/Iraq : Still no justice for torture abuse one year on from Abu Ghraib photographs, 28 April 2005.

<sup>3</sup> U.S. : Abu Ghraib Only the "Tip of the Iceberg", April 27, 2005, [http://hrw.org/english/docs/2005/04/05/usint10545\\_txt.htm](http://hrw.org/english/docs/2005/04/05/usint10545_txt.htm)

گفتنی است که علاوه بر طرح این درخواست از حکومت آمریکا، دیده‌بان حقوق بشر گزارش مفصلی را منتشر و در آن دلایل مسئولیت مقامات آمریکایی را مطرح کرد. این گزارش خواندنی با عنوان زیر در پایگاه اینترنتی سازمان دیده‌بان حقوق بشر در دسترس است:

Getting Away with Torture? Command Responsibility for the U.S. Abuse of Detainees.

<sup>4</sup> R. B. Blider and D.F. Vagts, *op.cit.*, p.691.

به جز آن قاعده کلی در مسئولیت کیفری، گاهی نیز به لحاظ ترک فعل می توان مسئولیت فردی را احراز کرد. یعنی مسئولیتی که به طور غیر مستقیم متوجه فرمانده یا مقام بالاتر است. و آن هنگامی است که مقام بالاتر می دانسته یا باید می دانسته که افراد تحت کنترل او در حال ارتکاب جرم بوده اند و او همه اقدامات لازم و معقول که در توانش بوده برای جلوگیری یا منع از ارتکاب آن یا برای طرح مسئله نزد مقامات ذی صلاح به منظور تحقیق و تعقیب انجام نداده است. اگر ماجراهای زندان ابوغریب، افغانستان و گوانتانامو را کنار هم بگذاریم، مشاهده می شود که مقامات عالی آمریکا مانند وزیر دفاع این کشور در چند سالی که سوءرفتار افراد تحت امر آنان با افراد بازداشتی رو به افزایش بوده است از اختیارات خود برای برحذر داشتن ایشان از این رفتارها هیچ استفاده نکرده اند. در واقع، آنها از انجام این رفتارها ممانعت نکرده یا اقدام جدی برای جلوگیری از آن نکردند. افشای شکنجه افغانی ها توسط نظامیان آمریکا در پایگاه بگرام در افغانستان در ماه مه ۲۰۰۵ که اعتراض شدید حکومت افغانستان و سازمان ملل متحد را در پی داشت،<sup>۱</sup> نشان می دهد که این مقامات با وجود آگاهی از این موضوع در طی مدت زمان طولانی هیچ کاری برای توقف اعمال خلاف کنوانسیون های ژنو، میثاق حقوق مدنی و سیاسی و کنوانسیون منع شکنجه نکرده اند.

ادعای حکومت آمریکا این است که چنین رفتارهایی با زندانی ها در افغانستان، عراق و گوانتانامو، جنبه سیستماتیک نداشته و به دست افراد رده پایین انجام گرفته اند و این افراد خطای هم محاکمه می شوند.<sup>۲</sup> اما پرسش این است که بالاخره چه کسی مسئول این افراد رده پایین بوده است؟ آیا این رفتارها فقط کار چند مأمور خودسر بوده است بدون آن که در طی این همه وقت کسی مراقب آنها باشد؟ این ادعا در حالی مطرح می شود که در مورد نحوه رفتار با زندانی های گوانتانامو، گزارش اداره بازرسی ارتش آمریکا، ژنرال Miller فرمانده سابق این پایگاه را مستحق پیگرد دانسته است.<sup>۳</sup> به علاوه تحقیقات اولیه در مورد زندان ابوغریب که بازرسان ارتش آمریکا به تازگی انجام داده اند و در نشریات آمریکایی هم منتشر شده اند، روشن می کند مقامات وزارت دفاع آمریکا و شخص وزیر دفاع از آنچه در آنجا می گذشت آگاه بوده اند.<sup>۴</sup>

داوری نهایی در این پرونده را باید به آینده وانهاد تا دید که آیا آمریکا طبق تعهداتش به همه ادعاهای شکنجه به درستی و با رعایت استانداردهای بین المللی رسیدگی خواهد کرد.

<sup>۱</sup> *Le Monde*, 24 mai 2005.

<sup>۲</sup> Torture: les USA auraient confirmé.

<http://permanent.nouvelobs.com/etranger/20050625.OBS1398, 28/06/2005>.

<sup>۳</sup> Abus de Guantanamo: Des enquêteurs ont demandé des sanctions contre un général américain, <http://permanent.nouvelobs.com/etranger/20050714.fap8927.html>.

<sup>۴</sup> Abou Ghraïb : selon le général chargé de l'enquête, le Pentagone et Rumsfeld savaient. *Le Monde*, 19 Juin 2007.

آنچه اکنون می‌توان گفت اینکه طبق گزارش مشترک پنج گزارشگر ویژه حقوق بشر در مورد وضعیت بازداشتی‌های پایگاه گوانتانامو، تحقیقات قوه مجریه آمریکا نسبت به ادعاهای شکنجه همراه با بی‌طرفی نبوده است و هیچ تحقیق قضایی مستقل نیز در این باره انجام نشده است. در نتیجه هیچ‌کس به عنوان ارتکاب شکنجه در این پایگاه محاکمه نشده است. (E/CN.4/2006/120, 27 février 2006 para. 56) به همین دلیل گزارشگران ویژه، آمریکا را موظف می‌کنند که درباره همه شکایت‌های اعمال شکنجه به صورت کامل و توسط مقام مستقل تحقیق کند و تمام کسانی را که معلوم شود مرتکب یا آمر شکنجه بوده و یا بر آن چشم پوشیده‌اند تا بالاترین رده فرماندهی نظامی یا سیاسی به محاکمه بکشند. (Ibid., para. 99) همچنین، کمیته حقوق بشر پس از بررسی گزارش‌های دوره‌ای آمریکا به کمیته، دولت آمریکا را موظف دانست که همه زندان‌های مخفی‌اش را ببندد. کمیته، همچنین، از کوتاهی آمریکا در انجام تحقیقات کاملاً مستقل و بی‌طرفانه نسبت به ادعاهای شکنجه در زندان‌هایش در عراق، افغانستان و گوانتانامو ابراز ناخشنودی و نگرانی می‌کند. برای همین از آمریکا، به عنوان دولت عضو میثاق حقوق مدنی و سیاسی، می‌خواهد تا ضمن ممانعت از تکرار شکنجه به تمام ادعاهای اعمال شکنجه توسط همه عوامل و نیروهایش چه سربازان و چه فرماندهان به طور کامل و مستقل رسیدگی کند و همه افراد مسئول را تعقیب کرده و به مجازات برساند. (CCPR/C/USA/Q/3/CRP.4, 28 juillet 2006, باری، نکته مهم این است که اگر به مقتضای تعهدات بین‌المللی، فرار به تعقیب و کيفردادن عاملان شکنجه باشد، باید در وهله اول از آنکه قدرت بیشتر و سمت بالاتر دارد مسئولیت خواسته شود. زیرا هر که اقتدار و اختیارش بیش، مسئولیتش بیشتر. نباید از خاطر برد که جامعه‌شناسان این عمل ضد انسانی را ماهیتاً در زمره جرایم مبتنی بر فرمانبرداری زیردست از مقام بالادست می‌دانند و اینکه ارتکاب شکنجه ناگزیر به رده‌های بالاتر در سلسله مراتب ربط پیدا می‌کند. همان رده‌هایی که معمولاً سیاست به کارگیری شکنجه را تدوین می‌کنند و یا زمینه مناسب برای انجام شکنجه به سبب اقدامات آنان مساعد می‌شود. (Kelman, 2005, pp. 123-134) گزارشگر ویژه در مورد شکنجه هم، همین را می‌گوید. او با بیان این نکته که شکنجه در زندان‌هایی واقع می‌شود که ارتباطشان با بیرون قطع شده و نظارتی بر آن نمی‌شود، معتقد است «شکنجه جز در سیستمی که مسئولان رده‌های بالاتر، امر به ارتکاب کرده یا از آن پشتیبانی می‌کنند، یا دست کم چشم خود را بر آن می‌بندند، روی نمی‌دهد». (A/61/259, 14 août 2006, para. 74).

بنابراین، تا هنگامی که عوامل اصلی یعنی کسانی که با افکار و کردار خود زمینه شکنجه را فراهم می‌کنند تحت پیگرد نباشند و از انجام کار جدی برای توقف و جلوگیری از تکرار شکنجه دریغ شود، در ارزش ابراز شرمندگی از آن و یا تعقیب ماموران دون‌پایه نباید زیاده

اغراق شود. به بیان واضح‌تر، اگر در بالا به حقوق بشر و ارزش‌های انسانی و قوانین حمایت از این حقوق و ارزش‌ها بی‌اعتنایی شد و در پایین، مأموران به اقدامات خلاف این قوانین دست زدند و مرتکب شکنجه شدند، محدود ساختن مسئولیت کیفری ناشی از شکنجه به افرادی که فقط به طور مستقیم در آن دخیل بوده‌اند تلاشی برای پوشاندن عوامل واقعی شکنجه به نظر خواهد آمد. در چنین حالتی تنها تعقیب کیفری مباشر شکنجه، تأثیر لازم را برای جلوگیری از شکنجه به بار نخواهد آورد. در واقع، اگر ساختارهایی که استفاده از شکنجه را سبب می‌شوند بر جای بمانند، به سادگی نمی‌توان به امحای شکنجه امید بست.

برآنچه گفتیم، می‌توان افزود که این ایراد تنها به آمریکا وارد نیست که مقاماتش پس از ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱ خود را در حال «جنگ با تروریسم» می‌دانند و با ترویج روحیه نظامی‌گری بین نیروهای آمریکایی آنها را در بازجویی از هر متهم به فعالیت‌های تروریستی این طور گستاخ و بی‌مدارا کردند.<sup>۱</sup> بلکه هر دولت دیگری را هم شامل خواهد شد که با رفتاری مشابه، موقعیت‌هایی همسان را پدید بیاورد.

\*\*\*\*\*

این سال‌ها که در رخدادها درنگی می‌کنیم، آشفستگی و درهم ریختگی اوضاع جهان، سخت به چشم می‌آیند و گویی آسمان و زمین بلاخیزتر شده‌اند. در این سال‌ها کمتر روزی بوده است که رسانه‌ها از خبردهی حادثه‌های دلهره‌آور بازایستند. از خبر شیوع بیماری‌های همه‌گیر تا وقوع سوانح جاده‌ای یا هوایی مرگ آفرین. علاوه بر زمین لرزه‌های شدید و لرزآب (سونامی)، تغییرات اقلیمی خطرناک نه سالی چند نوبت که پی در پی، این سوی و آن سوی رخ می‌نمایند. چنانکه در گوشه‌هایی از کره خاکی، خشکسالی است و در گوشه‌هایی دیگر توفان‌های سهمگین و سیل‌های خانمان برانداز. تلفات انسانی و مادی این همه حادثه، که شاید خود آدمی در ایجاد بخشی از آن بی‌سهم نباشد، رنج‌آور هستند و دردافزا. ولی رنج و دردی که آدمی هنوز از هم‌نوعش می‌بیند، به نظر بسی افزون‌تر می‌آید. در دوره پیشرفت و گسترش همه جانبه علوم و فنون، انسان همچنان با بلاهای زیادی روبه‌روست که نه از آسمان و زمین که از جانب هم‌نوعش بر او نازل می‌شوند. بلاها و ستم‌هایی که از فرط تکرار چه نام‌های آشنایی یافته‌اند و گویی به شنیدن اخبار آن خو گرفته باشیم: جنگ، ژنوسید، جنایت ضد بشریت، شکنجه، تروریسم، بمب‌گذاری، گروگانگیری بی‌گناهان (حتا کودکان و نیکوکاران مشغول به

<sup>۱</sup> با ماجرای زندان ابوغریب، روشن شد که حقوق بشر همه جا و همه حال نیازمند مراقبت و محافظت است. زیرا به طور معمول در کشورهایی که حکومت باید پاسخگوی ریز و درشت اعمال خویش باشد وقوع چنین مواردی کمتر انتظار می‌رود. به علاوه نباید از یاد برد که آمریکا از جهت شناسایی «برابری انسان‌ها و حقوق ذاتی آنان که آفریدگارشان ارزانی شان کرده است»، در اعلامیه استقلال آمریکا به سال ۱۷۷۶، به واقع بر دیگران پیشقدم بوده است. اما نیروهای آمریکایی با فاصله گرفتن از ارزش‌های انسانی، حقوق اهالی کشوری اشغال شده را این‌گونه پایمال کردند.

امور خیریه)، جرایم سازمان یافته فراملی و رویه‌های نوین برده‌داری. تأملی در معنای همین آخری و توجه به گستردگی آن در جهان ما، کافی است تا دریابیم که فرومایگی اخلاقی تا کجاست و بعضی‌ها چه رذیلانه از ناتوانی یا نیازهای هموعان خویش سوءاستفاده می‌کنند. در دنیای ما سایه تهدید سلاح‌های اتمی از سر مردم برداشته که نمی‌شود هیچ، هر از گاهی این یا آن قدرت صاحب این سلاح از ساخت نمونه‌های جدیدتر و پیشرفته‌تر باخبرمان می‌کند. بعضی هم که آن را ندارند و سوسه داشتن چنین جنگ‌افزایی رهایشان نمی‌کند. در حالی که فقر پایدار و بی‌عدالتی اجتماعی و بسیار نابسامانی‌های دیگر در جهان، زیست شرافتمندانه انسانی را از میلیون‌ها میلیون انسان سلب کرده است.

با این همه به نظر می‌رسد که انسان معاصر در مبارزه با این گسیختگی‌ها و آشفتگی‌ها پای پس نکشیده است و در این مسیر، اگر نه با سرعت مطلوب، به پیش می‌رود. در واقع می‌توان ادعا کرد نیرویی که در پیکار پرزحمت با مظالم صرف شده و می‌شود به هدر نمی‌رود. حقوق بین‌الملل هم، قصد حفاظت از انسان‌ها را در برابر همین نوع ستمگری‌ها دارد و برای این منظور از میثاق و معاهده و قاعده عرفی گرفته تا نهادهای ناظر و آرای قضایی و نظرات علمای حقوق شاید چیزی کم نداشته باشد. می‌توان تصور کرد که اگر همین میزان کوشش علمی در راه ترویج و اعتلای حقوق بشر و همچنین مقررات بین‌المللی و نهادهای نظارتی کنونی نمی‌بودند میزان آگاهی از حقوق بشر و رعایت آن تا چه پایه پایین‌تر از وضع فعلی می‌بود. بنابر این نمی‌توان و نباید بر تأثیر این‌گونه مقررات و نظارت‌ها چشم پوشید و دغدغه‌خاطری اگر هست، اثربخشی بیشتر به این مقررات و نظارت‌های بین‌المللی است. اگر در حقوق بین‌الملل، کارایی و مؤثر بودن بیش از سایر رشته‌ها و حوزه‌های حقوق اهمیت دارد، چرا که همه روزه در معرض دید و قضاوت جهانیان است و همواره موضوع گفت و شنود، کارایی قواعد آمره حقوق بین‌الملل و کوشش برای تحقق ارزش‌های مستتر در آن اهمیتی دو چندان دارد.

در واقع، نکته اینجاست که برای رعایت قواعد مهم حقوق بشری به ویژه اجرای واقعی و جهانی قاعده منع شکنجه به نظر باید کارهایی کرد بیش از کارهای تاکنون معمول. این را خود یکی از مهم‌ترین مراجع نظارتی می‌گوید که معتقد است پرهیز از واکنش مستقیم و مؤثر دولت‌ها در مقابل یک دولت ناقض حقوق بشر با آنچه از تعهدات *erga omnes* مستفاد می‌شود همخوانی ندارد. کمیته حقوق بشر در تفسیر کلی شماره ۳۱ مربوط به ماده ۲ میثاق حقوق مدنی و سیاسی می‌گوید که هر یک از دولت‌ها برای رعایت تعهدات حقوق بشری مندرج در میثاق توسط هر یک از دولت‌های دیگر دارای منفعت حقوقی است. به نظر کمیته، این از جنبه *erga omnes* مقررات مربوط به حقوق بنیادین انسان و مقدمه میثاق حقوق مدنی

و سیاسی نشات می‌گیرد که مقرر می‌دارد " دولت‌ها بر طبق منشور ملل متحد به ترویج احترام جهانی و موثر رعایت حقوق و آزادی‌های بشر ملزم هستند". بر همین اساس کمیته با یادآوری اینکه مکانیسم رسمی مذکور در ماده ۴۱ (قبول صلاحیت کمیته برای دریافت و رسیدگی به ادعاهای دیگر طرف‌های میثاق) تنها روش برای تأمین منفعت مزبور نیست، از دولت‌های عضو می‌خواهد که به نقض حقوق مندرج در میثاق توسط دیگر اعضا توجه لازم را بکنند و طرف ناقض این حقوق را به رعایت تعهداتش فرابخوانند. به عقیده کمیته، اعلام تخلفات احتمالی به دولت متخلف توسط دولت‌های دیگر و مطالبه انجام تعهدات حقوق بشری‌اش، به هیچ‌وجه نباید عملی غیردوستانه به حساب آید بلکه این کار نمایانگر منفعت مشروع جامعه [بین‌المللی] است. (HRC, General Comment No.31, para.2.)<sup>۱</sup>

وظیفه مهم دیگر، مقابله کیفری است با افراد خودکامه که عامل و آمر شکنجه هستند. به همین دلیل، تلاش دادگاه‌های ملی برای تعقیب و محاکمه شکنجه‌گرها در پیشبرد مبارزه با شکنجه و پیشگیری از آن اهمیت فراوان دارد. هر قدر که این دادگاه‌ها بیشتر فعال شوند، عاملان و آمران شکنجه کمتر احساس امنیت خواهند کرد. اما متأسفانه کم‌کاری در این زمینه، دامنگیر دادگستری تقریباً همه کشورها شده است. به گفته گزارشگر ویژه در مورد شکنجه، یکی از هدف‌های اصلی کنوانسیون منع شکنجه این است که شکنجه در نظام‌های حقوقی ملی ممنوع شود و عنوان مجرمانه بیابد و برای آنکه عاملان شکنجه به نحو شایسته محاکمه شوند، کنوانسیون اختیارات و تعهدات وسیعی را در نظر می‌گیرد. همچنین، برای جلوگیری از پناه جستن شکنجه‌گرها در دیگر کشورها، کنوانسیون از صلاحیت‌های مرسوم سرزمینی و شخصی فراتر می‌رود و اصل صلاحیت جهانی را به عنوان یک تعهد بین‌المللی بر دوش همه دولت‌ها می‌گذارد. ولیکن، «به جز چند استثنا، دولت‌ها در استفاده از حق خود و عمل به تعهداتشان در اعمال صلاحیت جهانی، بی‌نهایت بی‌میل بوده‌اند» (A/HRC/4/33, 15 janvier 2007, paras.41-42) از این روی، گزارشگر ویژه دولت‌های عضو کنوانسیون را به ایفای وظیفه‌شان در اعمال صلاحیت جهانی فرا می‌خواند. (Ibid., para.47.)

سخن کوتاه. پایایی شکنجه در جهان موجب می‌شود که دانشوران همچنان ضروری بدانند تا درباره عوامل به کارگیری شکنجه و موانع برچیدن آن اندیشه کنند و تلاش نمایند تا

<sup>۱</sup> General Comment No.31, The Nature of the General legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant, para.2, (Adopted on 29 march 2004), in: HRI/GEN/1/Rev.7, 12 May 2004, pp.192-193.

<sup>۲</sup> به نظر گزارشگر ویژه، یک دلیل عمده این پدیده، تفسیر بسیار مضیق دولت‌ها از بند ۲ ماده ۵ کنوانسیون مربوط به اعمال صلاحیت نسبت به متهمان حاضر در سرزمین تحت صلاحیتشان است. تا جایی که بعضی دولت‌ها اعمال صلاحیت جهانی را منوط به وجود درخواست قبلی استرداد می‌دانند. حال آنکه، طبق متن و امور مقدماتی تدوین کنوانسیون، دولت‌ها نباید اعمال صلاحیت جهانی خود را معلق بر اقدام قضایی یک دولت دیگر بکنند.



خودکامگان را به وظیفه اجرای موازین حقوق بین‌الملل آشنا تر کرده و به رعایت کرامت انسانی انسان‌ها اندرزشان دهند.<sup>۱</sup> همچنان که نویسندگان بریتانیکا، در آخرین چاپ این اثر گرانبها، لازم می‌بینند تا ذیل واژه «شکنجه» بنویسند: «به‌رغم میثاق حقوق مدنی و سیاسی ۱۹۶۶ و کنوانسیون منع شکنجه ۱۹۸۴، هنوز بسیاری از کشورها به خصوص آمریکای لاتین، خاورمیانه و آفریقا از روش‌های شکنجه استفاده می‌کنند.» ( *The New Encyclopaedia Britannica*, 2005, vol.11, p.861) چنین مبدا که در آینده نزدیک و دور، همین ضرورت‌ها بر جای و نگاشتنی‌ها درباره شکنجه همین‌گونه باشند. اوضاع چنین نخواهد ماند، اگر پرتویی از آن «همبستگی بین‌المللی» که پیامد زلزله یا سیلی سهمگین در گوشه‌ای از زمین ما تابیدن می‌گیرد و جهانیان را به شتاب برای کمک‌رسانی به هموعان مصیبت دیده می‌کشاند، با تابشی نیرومند از روزن سلول‌هایی هم بگذرد که گروهی از انسان‌ها در تنهایی مطلق اسیر چنگ ستمگران هستند.

## منابع و مأخذ:

### کتاب:

- 1- Carreau, D., *Droit international*, Pedone, Paris, 6<sup>e</sup> éd. 1999.
- 2- Carrillo-Salcedo, J.-A., «Droit international et souveraineté des Etats», *RCADI*, tome 257, 1996.
- 3- Decaux, E., *Droit international public*, Paris, Dalloz, 4<sup>e</sup> éd., 2004.
- 4- Levinson, S., (editor), *Torture*, Oxford University Press, 2004.
- 5- Meron, T., *The Humanization of International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2006.
- 6- *The New Encyclopaedia Britannica*, 15<sup>th</sup> Edition, London-Chicago, 2005, vol.11, p.861

### مقاله:

- 1- Bianchi, A. «L'immunité des Etats et les violations graves des droits de l'homme...», *Revue générale de droit international public*, 2004.
- 2- Blider, R. B. and Vagts, D.F., «Speaking Law to Power: Lawyers and Torture», *AJIL*, vol.98, 2004/4.
- 3- Cherif Bassiouni, M., "International Recognition of Victims' Rights", *Human Rights Law Review*, 2006, vol. 6(2)
- 4- Christakis, T., «L'obligation de non-reconnaissance des situations créées par le recours illicite à la force ou d'autres actes enfreignant des règles fondamentales», in: C. Tomuschat and J.-M. Thouvenin (eds), *The Fundamental Rules of the International Legal Order*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2006.
- 5- Cohen-Jonathan, G., "L'évolution du droit international des droits de l'homme", *Mélanges offerts à Hubert Thierry*, Pedone, Paris, 1998.

<sup>۱</sup> در میان یکی از بهترین آثار سال‌های اخیر در باره شکنجه و نقد عملکرد برخی دولت‌ها پس از حادثه ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱ نگاه کنید به:

S. Levinson (editor), *Torture*, Oxford University Press, 2004, 342 pages.

- 6- Cohen-Jonatan, G., Flauss, J.-F., «Cour européenne des droits de l'homme et droit international général», *Annuaire français de droit international*, 2001.
- 7- d'Argent, P., «Le droit de la responsabilité internationale complete? Examen des principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victims...», *AFDI*, 2005.
- 8- Delaplace, E., «Torture», *Droit international pénal*, sous la direction de H. Ascensio, E. Decaux et A. Pellet, Pédone, Paris, 2000.
- 9- de Wet, E., «The Prohibition of Torture as an International Norm of *jus cogens* and Its Implications for National and Customary Law», *European Journal of International Law*, (2004), vol.15.
- 10- Dworkin, A., «The Iraqi Prison Scandal: Who Should be Held Responsible? », Available at: <http://www.crimesofwar.org/onnews/news-prison.html>, May 4, 2004.
- 11- Dupuy, P.M., «International Criminal Responsibility of the Individual and International Responsibility of the State», *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, edited by A. Cassese, P. Gaeta, J. Jones, Oxford University Press, vol. 2, 2002.
- 12- Gaja, G., «Do States have a duty to ensure compliance with obligations *erga omnes* by other States? », M. Ragazzi (ed.), *International Responsibility Today*, Koninklijke Brill NV, Netherlands, 2005.
- 13- Giegerich, T., « Do Damages Claims Arising from Jus Cogens Violations Override State Immunity from the Jurisdiction of Foreign Courts? », *The Fundamental Rules of the International Legal Order*.
- 14- Glennon, M.J., « De l'absurdité du droit impératif (*Jus cogens*) », *RGDIP*, 2006-3.
- 15- Henkin, L., «Inter-State Responsibility for Compliance with Human Rights Obligations», L.C. Vohrah et al.(eds.), *Man's Inhumanity to man, Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese*, Kluwer, The Hague, 2003.
- 16- Hope, D., «Torture», *ICLQ*, vol.53, October 2004.
- 17- Kelman, H.C., «The policy context of torture: a social-psychological analysis», *International Review of Red Cross*, vol.87, N° 857, March 2005.
- 18- Lyons, S., «German Criminal complaint Against Donald Rumsfeld and Others», *ASIL Insight*, December 14, 2006. Available at: [www.asil.org](http://www.asil.org)
- 19- McDonald, A., «The Development of a Victim-Centered Approach to International Criminal Justice for Serious Violations of International Humanitarian Law», in: *International Humanitarian Law: Prospects*, edited by J. Carey, W.V. Dunlop, R.J. Pritchard, Transnational Publishers, 2006.
- 20- Nollkaemper, A. «Concurrence between Individual Responsibility and State Responsibility in International Law», *ICLQ*, vol.52, July 2003.
- 21- Pellet, A., «Remarques sur une évolution inachevée, le projet d'article de la Commission du Droit international sur la responsabilité», *AFDI*, 1996.
- 22- Pellet, A., «The New Draft Articles of The ILC on the Responsibility of States for International Wrongful Acts: A Requiem for States' Crimes? », *Netherlands Yearbook of International Law*, 2001.
- 23- Pingel, I., «Droit d'accès aux tribunaux et exception d'immunité: La Cour de Strasbourg persiste», *RGDIP*, 2002.
- 24- Reece Thomas, K. and Small, J., « Human Rights and State Immunity: Is there Immunity from Civil Liability for Torture? », *Netherlands International Law Review*, 2003.
- 25- Sanjosé Gil, A., «La responsabilité internationale des Etats pour les violations des droits de l'homme», *Human Rights at the Dawn of the Twenty-First Century*, Karel Vasak *Amicorum Liber*, Bruylant, Bruxelles, 1999.
- 26- Sicilianos, L.-A., «The Classification of Obligations and Multilateral Dimension of the relations of International Responsibility », *EJIL*, 2002-5.
- 27- Stern, B., «Et si on utilisait le concept de préjudice juridique?...», *Annuaire français de droit international*, 2001.
- 28- Talmon, S., «The Duty Not to 'Recognize as Lawful' a Situation Created by the Illegal Use of Force or Other Serious Breaches of a *Jus Cogens* Obligation: An Obligation Without Real Substance?», in: *The Fundamental Rules of the International Legal Order*.
- 29- Tams, C.J., «Do serious Breaches Give Rise to Any Specific Obligations of the Responsible State?», *EJIL*, 2002-5.

- 30-Tavernier,P., " L'identification des règles fondamentales,un problème résolu",*The Fundamental Rules of the International Legal Order*.
- 31-Tomuschat, C., «L'immunité des Etats en cas de violations graves des droits de l'homme», *RGDIP*,2005.
- 32- Warbric, C., « Immunity and International Crimes in English Law », *JCLQ*, vol.53, July 2004.
- 33- Zwanenburg, M., " The Van Boven/Bassiouni Principles: An Appraisal", *Netherland Quarterly of Human Rights*, vol. 24/4,(2006).

### آرای قضایی

- 1-CIJ, *avis consultatif*, Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, 9 juillet 2004.
- 2-ICJ, Case concerning Armed Activities on the Territory of the Congo, Democratic Republic of Congo v. Rwanda.
- 3- CIJ, Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la repression du crime de génocide, Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et- Monténégro.
- 4- TPIY, Le Procureur c/Anto Furundzija, affaire n°: IT-95-17/1-T,10 décembre 1998.
5. ECHR, Al-Adsani v.United Kingdom, 21 November 2001.

### اسناد سازمان ملل

- 1- A/56/10, Rapport de la Commission du droit international.
- 2- A/59/2005, In larger freedom: towards development, security and human rights for all, Report of the Secretary General, 21 March 2005.
- 3- A/59/324, Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, 1 September 2004.
- 4- A/59/565, A More Secure World: Our Shared Responsibility, Report of the High-level panel on Threats, Challenges and Change, 2 December 2004.
- 5- A/61/10, Rapport de la Commission du droit international.
- 6-A/61/259, Rapport du Rapporteur spécial sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 14 août 2006.
- 7- A/61/44. 2006.
- 8- A/HRC/4/33, Rapport du Rapporteur spécial sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 15 janvier 2007.
- 9- A/HRC/4/33/Add.1, 20 March 2007.
- 10- A/RES/59/182, 20 décembre 2004.
- 11- A/RES/60/1, World Summit Outcome, 16 September 2005.
- 12- A/RES/60/147, 16 December 2005 entitled " Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reperation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law".
- 13- A/RES/60/148, 16 décembre 2005.
- 14- A/RES/61/153, 19 décembre 2006.
- 15- CAT/C/36/D/181/2001,Communication No. 181/2001: Senegal,19 mai 2006.
- 16- CCPR/C/USA/Q/3/CRP.4, 28 juillet 2006.
- 17- E/CN.4/2005/62/Add.1,Torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, Report of the Special Rapporteur, Theo van Boven, Doc.UN., 30 March 2005.
- 18- E/CN.4/2006/120, 27 février 2006, "Situation des personnes détenues à Guantánamo Bay", Rapport soumis par la Présidente-Rapporteuse du Groupe de travail sur la detention arbitraire, le Rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des avocats, le Rapporteur spécial sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, la Rapporteuse spéciale sur la liberté de religion ou de conviction, et le Rapporteur spécial sur le droit qu'a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale possible.

- 19- E/CN.4/2006/6, 23 December 2005.
- 20- E/CN.4/2006/6/Add.1, 21 March 2006 .
- 21- HRI/GEN/1/Rev.7, 12 May 2004, General Comment No.31, The Nature of the General legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant, (Adopted on 29 march 2004), pp.192-193.
- 22- S/2005/60, Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the Secretary-General, 1 February 2005.
- 23- S/PRST/2006/28, 22 June 2006.

#### سایر اسناد

- 1- Council of Europe, Parliamentary Assembly, Doc.10957, 12 juin 2006, "Alleged secret detentions and unlawful inter-state transfers of detainees involving Council of Europe member states", Committee on Legal Affairs and Human Rights, Rapporteur: Mr Dick Marty.
- 2- Council of Europe, Parliamentary Assembly, Doc.11181, 8 February 2007, "The United States of America and international law", Committee on Legal Affairs and Human Rights, Rapporteur: Mr Tony Lloyd,
- 3- Doc. CM/AS(2004)Quest447-453 final 1 October 2004, Written Questions No.447 and 453 to the Committee of Ministers by Mr Masson : "Serious abuse of persons held in Guantanamo Bay" and "Conditions of detention of nationals of Council of Europe member state held in Guantanamo Bay by the United States". Available at [www.coe.int](http://www.coe.int)
- 4- Institut de droit international, "Universal criminal jurisdiction with regard to the crime of genocide, crimes against humanity and war crimes", Session de Cracovie, Resolution 17, 26 August 2005.
- 5- Institut de Droit international, «La protection des droits de l'homme et le principe de non intervention dans les affaires intérieures des Etats», Session de Saint Jacques de Compostelle, *Annuaire de I.D.I.*, vol.63 II, 1990.