

بررسی وضعیت حقوقی بازداشت شدگان خلیج گوانتانامو

مهدی حاتمی *

استادیار گروه حقوق دانشگاه کردستان

(تاریخ دریافت: ۱۳۸۶/۱۰/۱۶ - تاریخ تصویب: ۱۳۸۷/۱۲/۴)

چکیده:

نویسنده در این نوشتار به دنبال تشریح این موضوع است که مقررات حقوق بشر و حقوق بشردوستانه در مورد بازداشت شدگان خلیج گوانتانامو قابل اعمال است. البته باید توجه داشت که قلمرو بحث در خصوص گوانتانامو است ولی می‌توان از مسائل مطروحه در این مقاله در موارد مشابه که امکان وقوع آنها وجود دارد نیز استفاده کرد. توجه به تفاسیر عام کمیته حقوق بشر در تبیین این موضوع می‌تواند نشان دهنده رویه یک نهاد حقوق بشری باشد که به غنای بحث می‌افزاید.

واژگان کلیدی:

گوانتانامو، حقوق بشر، حقوق بشردوستانه، کمیته حقوق بشر، بازداشت شدگان.

مقدمه

رژیم حقوقی که به بازداشت شدگان خلیج گوانتانامو تحمیل شده بواسطه دستور نظامی در خصوص بازداشت، رفتار و محاکمه غیرشهروندان خاص در جنگ علیه تروریسم ۱۳ نوامبر ۲۰۰۱، اعمال می‌شود. این دستور اجازه بازداشت نامحدود (بدون محاکمه یا محاکمه) در کمیسیون نظامی را می‌دهد. استدلال اصلی ایالات متحده آمریکا برای محروم کردن اشخاص بازداشت شده در خلیج گوانتانامو این است که حقوق جنگ به آمریکا اجازه می‌دهد مبارزان دشمن را بدون هیچ گونه محاکمه‌ای بازداشت کنند. آمریکا این طرز برخورد را اقدامی تنبیهی نمی‌داند بلکه آن را ضرورت نظامی، امنیتی تلقی می‌کند (Response of the United States of America Dated October 21, 2005, to inquiry of UNCHR Special Reporters Dated August 8, 2005, Pertaining to Detainees at Guantanamo Bay, P.3).

کلیات

در قضیه رسول علیه بوش که دیوان عالی ایالات متحده آمریکا رأی خود را در ۷ ژولای ۲۰۰۴ صادر کرد (Rasul v. Bush, 542 U.S. 446, 124 S. Ct. 2 686 2004). دیوان عالی چنین اظهار کرد که محاکم ایالات متحده صلاحیت رسیدگی به اعتراضات مطروحه در خصوص مشروعیت بازداشت اتباع خارجی بازداشت شده در خلیج گوانتانامو را دارند. این رأی به خوبی نشان دهنده مخالفت سیستم قضائی ایالات متحده آمریکا با قوه مجریه آن است که مؤید صحت ادعای نهادهای حقوق بشری در مورد عدم اعطای حقوق انسانی به افراد بازداشت شده در خلیج گوانتانامو است. در پرتو رأی رسول، دولت ایالات متحده محکمه بازنگری در وضعیت مبارزان (Status Review Tribunal CSRT Combatant) را تأسیس کرد. دادگاه بخش ایالات متحده در هنگام بررسی ادعاهای مربوط به تجدیدنظر در وضعیت بازداشت شدگان خلیج گوانتانامو اظهار داشت که رسیدگی‌های محکمه بازنگری در وضعیت مبارزان، فرصتی عادلانه برای به چالش کشاندن حبس آنها را انکار می‌کند. بنابراین، این محکمه بر خلاف نظر دیوان عالی کشور عمل کرده است (US District Court for the district of Colombia, Decision of (31 January 2005, In-re-(Guantanamo Detainees cases, 355, F.Supp.2d 443, at 468-478)). بر اساس اطلاعات کسب شده از دولت ایالات متحده، تمام افرادی که در گوانتانامو بازداشت شده‌اند وضعیت آنها بوسیله محکمه بازنگری در وضعیت مبارزان، مورد بازنگری قرار گرفته است و طبق نظر خود با آنها عادلانه برخورد شده است و نمی‌توان از غیر عادلانه بودن این رسیدگی‌ها سخن گفت (Response of the United States of America Dated October 21, 2005, to inquiry of the UNCHR Special Reporters Dated August 8, 2005, Pertaining to (Detainees at Guantanamo Bay, P.41).

علاوه بر این، ایالات متحده در ۱۱ می ۲۰۰۴ نهادهای بازنگری اداری (Administrative Review Boards (ARBS) را برای بازنگری سالانه بازداشت شدگان تأسیس کرد. حال در کلیات بحث که اقدامات ایالات متحده برای مشروعیت بخشی به تدابیر مبارزه با تروریسم را بررسی کردیم، باید سؤالی را مطرح کرد و آن اینکه آیا این تدابیر می‌توانند منطبق با تعهدات بین‌المللی این کشور باشد؟

همانطور که دیدیم دادگاه بخش ایالات متحده رسیدگی‌های محکمه بازنگری در وضعیت مبارزان را فرصتی عادلانه‌ای برای به چالش کشیدن حبس آنها نپنداشت که این خود نشان دهنده ناکارا بودن اقدام مزبور است. در مورد اقدام دیگر ایالات متحده در تأسیس نهادهای بازنگری اداری نیز باید به مغایرت این عملکرد شرط مندرج در ماده (۳) ۹ میثاق حقوق مدنی و سیاسی که حضور فوری در محضر قاضی یا سایر مقامات ذی صلاح برای اعمال اختیار قضایی را مطرح می‌کند، اشاره کرد زیرا نهاد مزبور تا ۱ سال اجازه بازنگری در وضعیت بازداشت شدگان را مدنظر نداشت و هر سال یکبار این بازنگری را انجام می‌داد. این تأسیس با ماده (۴) ۹ میثاق مدنی و سیاسی^۱ نیز در تعارض است. نگرانی‌های موجود در باره نقایص و ایرادات وارد بر دو قانون فوق‌الذکر ایالات متحده امریکا با تصویب قانون رفتار بازداشت شدگان در سال ۲۰۰۵ تشدید شد. این قانون مقرر می‌دارد: «هیچ دادگاه یا قاضی صلاحیت استماع یا بررسی تقاضای قرار اعتراض به بازداشت (habeas corpus) که از جانب بیگانه‌ای که بوسیله وزارت دفاع بازداشت شده را ندارد» (Detainee Treatment Act of 2005, included in Department of Defense Appropriations Act (2006, section 1005).

تنها استثناء بر این قانون این است که دادگاهها تجدیدنظر ایالات متحده بخش کلمبیا دارای صلاحیت تعیین اعتبار تصمیم محکمه بازنگری در وضعیت مبارزان می‌باشد. به هر حال صلاحیت دادگاه‌های تجدیدنظر صرفاً به بررسی اینکه آیا این آئین به درستی مورد پیروی واقع شده یا نه محدود شده و به ماهیت تصمیمات محکمه بازنگری توجهی ندارد از همین ابتدا لازم است تفکیکی بین دو دسته از بازداشت شدگان بعمل آورد: الف. بازداشت شدگانی که در حین مخاصمه مسلحانه دستگیر شده‌اند. ب. بازداشت شدگانی که بعد از مخاصمه مسلحانه دستگیر شده‌اند. دسته اول یا اسیر جنگی^۲ هستند یا که به عنوان فرد بازداشتی (Illegal combatant) بازداشت می‌شوند. در هر حال بایستی افراد مزبور بعد از پایان مخاصمه فعال آزاد گردند (Third

۱. ماده (۴) ۹ میثاق مزبور شعار می‌دارد: «هر شخص محروم از آزادی به موجب بازداشت یا دستگیر شده، استحقاق رسیدگی، موضوع نزد یک محکمه، به منظور این که تصمیم‌گیری در خصوص قانونی بودن بازداشت او و دستور به آزاد نمودن شخص مزبور در صورتی که بازداشت غیرقانونی باشد را دارد.

۲. کنوانسیون سوم ژنو در ماده ۲ بند ۱ اظهار می‌دارد: «اشخاصی که عمل متخاصمانه انجام می‌دهند و به دست دشمن خود می‌افتند به عنوان اسیر جنگی تا زمان پایان جنگ بازداشت می‌شوند.

Geneva Convention relative to the Treatment of Prisoners. Nar, art.118, and Fourth Geneva Convention relative to the Treatment of Civilian Persons, art.133 (1)

ایالات متحده آمریکا به خاطر اینکه به مقررات فوق و آزاد کردن افراد بازداشتی اعتقادی ندارد به دنبال ایجاد چارچوبی جدید برای این افراد بوده و عنوان مبارز غیر قانونی را بر آنها نهاده است. در واقع نفی حقوق این افراد هدف غائی کشور مزبور و متحدان اوست. در کل می‌توان دسته اول را تابع حقوق بشر و حقوق بشردوستانه دانست و دسته دوم را تابع حقوق بشر تلقی کرد.

بخش اول: بهره‌مندی بازداشت شدگان خلیج گوانتانامو از حقوق بشر

در این بخش ابتدا به بررسی قابلیت اعمال حقوق بشر نسبت به این بازداشتیان پرداخته و مسائل مربوط به اعمال حقوق بشر در خارج از قلمرو دولت عضو کنوانسیون حقوق بشر را مورد بررسی قرار می‌دهیم، سپس به بررسی موارد نقض حقوق بشر بوسیله ایالات متحده آمریکا در خلیج گوانتانامو خواهیم پرداخت.

مبحث اول: قابلیت اعمال مقررات حقوق بشر بر چنین افرادی

ایالات متحده آمریکا در جهت طفره رفتن از تکالیف و مسوولیت های بین‌المللی خود نسبت به افراد بازداشتی در خلیج گوانتانامو استدلال می‌کند که خلیج گوانتانامو خارج از قلمرو اوست؛ بنابراین، هیچ‌گونه تکلیفی در مقابل افراد بازداشتی در آن ندارد. حال باید به بررسی این موضوع پردازیم که طبق مقررات حقوق بشر آیا چنین ادعایی می‌تواند مقرون به صحت باشد یا نه؟ البته خاطر نشان می‌شود که عده‌ای از حقوقدانان از همان ابتدا حاکمیت ایالات متحده این قلمرو را مطرح می‌کنند و اجاره این خلیج را به مدت طولانی بمنزله تلقی کردن آن به عنوان قلمرو ایالات متحده دانسته‌اند (ممتاز، درس حقوق بشردوستانه بین‌المللی، ۸۶-۸۵). اما عده‌ای از حقوقدانان (de Zayas, Vol.37,2004,PP.288ff.) به مسوولیت آمریکا در این خصوص توجه دارند و این مسوولیت را حتی اگر خلیج گوانتانامو جزو قلمرو ایالات متحده نباشد، محرز می‌دانند. این حقوقدانان به ماده ۲ میثاق حقوق مدنی و سیاسی اشاره می‌کنند که در آن کشورهای عضو متعهد به احترام و تضمین مقررات معاهده نسبت به اشخاصی هستند که در قلمرو و تحت صلاحیت آنها می‌باشند. کمیته حقوق بشر در خصوص این ماده اظهار می‌دارد: «کشور عضو باید حقوق مقرر را در میثاق، نسبت به هر شخصی که تحت اختیار یا کنترل مؤثر کشور عضو باشد، اعمال کند حتی اگر فرد مد نظر در قلمرو کشور مزبور حاضر نباشند» (Human Rights Committee, General Comment No.31 (2004), CCPR/C/21/Rev.1/Add,)

Para.10). دیوان بین‌المللی دادگستری نیز در نظریه مشورتی خود در قضیه دیوار حائل این دیدگاه را مورد تأیید قرار داد (ICJ, Rep.2004, Para.111).

نکته‌ی دیگر که در خصوص قابلیت اعمال مقررات حقوق بشری بر چنین افرادی می‌تواند طرح شود این است که مقررات حقوق بشر تا چه حد نسبت به چنین افرادی قابل اعمال است. آیا مقررات حقوق بشر در زمان جنگ با تروریسم می‌توانند جایگاهی داشته باشند. در اینکه حقوق بشر دوستانه نسبت به افراد مزبور قابل اعمال یا غیرقابل اعمال است در بخش دوم مباحثی مطرح می‌شود ولی در مورد حقوق بشر که به نظر عده‌ای در زمان صلح قابل اعمال است، در اینجا نکاتی مورد بحث قرار می‌گیرد. در این خصوص کمیته حقوق بشر در تفسیر عام شماره ۳۱ اشاره دارد که «میثاق حقوق مدنی و سیاسی هم در زمان صلح و هم در زمان جنگ قابل اعمال است». در نظریه مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه مشروعیت تهدید یا توسل به سلاح‌های هسته‌ای نیز مکمل بودن حقوق بشر دوستانه و بشر در زمان جنگ مورد اشعار واقع شد (ICJ, Rep.1996, Para.25). در قضیه دیوار حائل نیز دیوان این مسأله را مجدداً مطرح کرد (ICJ, Rep.2004, Para.106).

مبحث دوم: مواردی از نقض حقوق بشر در خلیج گوانتانامو

الف. حق به چالش کشیدن مشروعیت بازداشت نزد نهاد قضایی

بازداشت شدگان مزبور از حق به چالش کشیدن و اعتراض به قانونی بودن بازداشت خود بمدت چند سال محروم بودند تا اینکه دیوان عالی آمریکا در سال ۲۰۰۴ به این افراد حق دسترسی به محاکم فدرال اعطا کرد. در قضیه رسول علیه بوش دیوان عالی آمریکا مقرر کرد که محاکم ایالات متحده صلاحیت بررسی اعتراضات مطروحه در خصوص مشروعیت بازداشت اتباع خارجی بازداشت شده در خلیج گوانتانامو را دارند (Rasul v. Bush, 524 US. 446, 124 S. Ct. 268 2004). همانطور که در کلیات دیدیم اقدام ایالات متحده آمریکا در جهت انطباق با تعهدات بین‌المللی اش به هیچ وجه قابل انطباق با آن تعهدات بنظر نمی‌رسد.

ب. حق محاکمه بوسیله محکمه مستقل و صالح

ماده (۱) ۱۴ میثاق حقوق مدنی و سیاسی بیان می‌کند که در رسیدگی‌های کیفری هر شخص مستحق استماع و رسیدگی علنی و عادلانه بوسیله محکمه بی طرف، مستقل و صالح است که بر اساس قانون تأسیس شده است. اصول حاکم بر استقلال قوه قضائیه نیز این مسأله را مورد شناسایی قرار می‌دهد که هر شخصی حق دارد بوسیله دادگاهها یا محاکم عادی که آئین‌های حقوقی مورد قبولی را مورد استناد قرار می‌دهند، مورد رسیدگی و محاکمه قرار گیرد (Principle No.5 of the Basic Principles on the independence of the judiciary, endorsed by General

دستور (Assembly resolutions 40/32 of 29 November 1985 and 40/140 of 13 December 1985). نظامی صادره در مورد بازداشتیان زبور مقرر می‌دارد که این افراد باید بوسیله کمیسیون نظامی که بطور انحصاری برای بازداشت‌شدگان گوانتانامو ایجاد شده، مورد رسیدگی قرار گیرند و آئین‌های مسلم در خصوص این گونه محاکم را رد کرده است. کمیته حقوق بشر در تفسیر شماره ۱۳ (۱۹۸۴) ماده ۱۴ میثاق حقوق مدنی و سیاسی را تفسیر کرده است. کمیته این ماده را متضمن این معنا دانسته که شرایط مقرر در آن برای دادرسی منصفانه هم در محاکم خاص و استثنایی و هم در محاکم عادی قابل اعمال است (Human Rights Committee, General comment No.13 (1984), Para.4. and *Kurbano v. Tajikistan*, Communication no. 1096/2002. Views of the Human Rights Committee of 6 November 2—3, Para7.). کمیته نتیجه‌گیری می‌کند که محاکمه غیرنظامیان با چنین محاکمی باید خیلی استثنائی باشد و به موجب شرایطی که بطور اساسی از ضمانت نامه‌های مندرج در ماده ۱۴ برخوردار است، صورت پذیرد (General Comment No.13, op.cit, Para.4). رسیدگی در کمیسیونهای نظامی به سختی با ماده ۱۴ میثاق حقوق مدنی و سیاسی سازگار است. طبق دستور نظامی مزبور قضات کمیسیون بوسیله مقام ناصب منصوب می‌شوند. مقام ناصب زیر مجموعه و تحت اقتدار وزارت دفاع و نهایتاً رئیس جمهور است. چنین مقرراتی دخالت و حتی کنترل کامل قوه مجریه بر کمیسیون مزبور را نشان می‌دهد. این مسأله ناقض اصل تفکیک قواست (Principle 10, Basic principles on the Independence of the Judiciary (see Supranote

ج. حق دادرسی عادلانه (The Right to a Fair Trial)

دادرسی عادلانه در ماده ۱۴ میثاق حقوق مدنی و سیاسی و مواد ۱۰۵ و ۱۰۶ کنوانسیون سوم ژنو و ماده ۷۵ پروتکل اول الحاقی مطمح نظر واقع شده است. دادرسی عادلانه تحت هیچ شرایطی قابل تعلیق و تخطی نیست، این مسأله در تفسیر عام شماره ۲۹ کمیته حقوق بشر نیز مورد تأیید قرار گرفته است. دستور نظامی وظیفه تدارک «محاکمه عادلانه و همه جانبه» را سازماندهی می‌کند؛ اما (آن) مقررات این حق را تضمین نمی‌کنند. در دستور نظامی مزبور اعطای حق دفاع به فرد مطرح نشده است. ماده (۳) ۱۴ و اصول اساسی در خصوص نقش و کلاء 16 and 21 of Basic Principles on the Role of Lawyers United Principle 1 and 5 as well as Nations Basic Principles on the Role of Lawyers, adopted by the English United Nations Congress on the Prevention of (Crime and the Treatment of Offenders, Havana, Cuba, 27 August to 7 September 1990). بوسیله این فرمان نادیده گرفته شده‌اند. زیرا این فرمان مقرر می‌دارد: «فرد متهم می‌تواند شواهد و اسنادی را در جهت دفاع از خود مهیا کند. این اقدامات تا

1- General comment No.29, Paras 10-11: States parties may in no circumstance invoke article of the covenant as justification for acting in violation of humanitarian law or peremptory norms of international law.

حدی که بنظر افسر مربوطه ضروری و متعارف بنظر برسد، قابل طرح است» (Rule 100 of the List of Customary Rules of International Humanitarian Law, Published as an annex to the ICRC Study on Customary International Law: No one maybe convicted or sentenced, except pursuant to a fair trial affording all essential judicial guarantees). از این عبارت پردازی به خوبی می‌توان به دادرسی غیرمنصفانه و نوعی تعلیق مقررات حقوق بشری که در این مورد غیر قابل تعلیق می‌باشند پی می‌بریم.

د. عدم شکنجه و رفتار تحقیرکننده یا غیر انسانی

ممنوعیت شکنجه در ماده ۷ میثاق حقوق مدنی و سیاسی مدنظر واقع شده است. ماده (۲) ۲ کنوانسیون ضد شکنجه نیز اظهار می‌دارد: «اوضاع و احوال استثنائی، خواه به دلیل جنگ یا تهدید و عدم ثبات داخلی خواه به دلیل حالت فوق‌العاده معمولی، نمی‌توانند به عنوان توجیه شکنجه مورد استناد قرار گیرند». این خود به خوبی نشان دهنده غیرقابل تعلیق بودن تعهد کشورها به عدم شکنجه است کمیته حقوق بشر و کمیته ضد شکنجه نیز ماهیت مطلق ممنوعیت شکنجه را بطور مستمر مورد تاکید قرار داده و اشاره کرده‌اند که این ممنوعیت در حین جنگ با تروریسم قابل تعلیق نیست (CCPR/CO/77/EST(Estonia), para.8; CCPR/CO/76/Egypt (Egypt), para.16; CCPF/CO/75/YEM (Yemen), para.18; CCRR/CO/75/NZL (Newzealand), para.11; CCRR/75/MAD (Moldova), para.8; CCRR/CO/74/SWE (Sweden), para.12; CCRR/CO/73/UK (United kingdom), para.6; CAT/C/XXIX/Misc.4 (Egypt), para.4; CAT/C/CR/28/6 (Sweden). Para.6.(b)). ممنوعیت شکنجه یکی از قواعد آمره محسوب می‌شود. ممنوعیت شکنجه به خودی خود می‌تواند در برگیرنده اصل عدم عودت (Non Refoulement) که در ماده ۳ کنوانسیون ضد شکنجه مورد اشعار واقع شده، باشد. در واقع اگر برای فردی که مسأله استرداد او به کشور متبوعش مطرح است، خطری جدی مانند شکنجه یا اعدام وجود داشته باشد، کشور محل اقامت او نبایستی فرد مزبور را به کشور متبوعش مسترد دارد.

هـ. وجود قوانین شفاف و فاقد هرگونه ابهام

در ۱۶ آوریل ۲۰۰۳ یادداشتی که در برگیرنده ۲۴ تکنیک خاص بود، بوسیله وزارت دفاع صادر شد. در مقدمه این یادداشت این چنین آمده است: «نیروهای نظامی آمریکا به رفتار انسانی با افراد بازداشتی ادامه می‌دهند و تا آنجا که با ضرورت نظامی مندرج در کنوانسیون‌های ژنو متناسب بنظر می‌رسد، اقدام می‌نمایند» (Secretary of Defense Memorandum for the Commander, US Southern Command of 16 April 2005 on Counter Resistance (Techniques in the War on Terror)). عبارت پردازی مقدمه این یادداشت مبهم بنظر می‌رسد زیرا بدین معناست که ضرورت نظامی می‌تواند اصول کنوانسیون‌های ژنو را نقض کند. به هر حال، چنین قوانین و مقرراتی که

ابهام دارند، نمی‌توانند به عنوان ابزار مناسب در محاکمه‌ای منصفانه مدنظر قرار گیرند. در این مورد سناتور مک‌کین در ۱۵ اکتبر ۲۰۰۵ چنین اظهار نظر کرد: «سردرگمی و ابهام در مورد قوانین همچنان حکمفرماست» (<http://thomas.gov/cgi-bin/query/D?r109:/temp/~r1099i99>). اظهار نظر ایشان به خوبی نشان دهنده کلی‌گویی قوانین ایالات متحده در خصوص چنین افرادی است که راه سوء استفاده از وضعیت موجود را هموار می‌سازد.

و. آزادی عقیده و مذهب

در ماده ۱۸ میثاق حقوق مدنی و سیاسی این آزادی مطرح شده است، اعلامیه مربوط به امحاء تمام اشکال نابردباری و تبعیض بر پایه مذهب یا عقیده نیز به این موضوع توجه دارد. کمیته حقوق بشر در تفسیر عام شماره ۲۲، ماده ۱۸ را مورد تفسیر قرار داده و بهره‌مندی افراد در بند از حق اظهار عقیده و مذهب را مورد اشعار قرار داد (General Comment N.22 1993). بند ۳ ماده ۱۸ میثاق فوق‌الذکر چنین مقرر می‌دارد: آزادی اظهار عقیده و مذهب صرفاً ممکن است تابع محدودیت‌های مندرج در قانون و محدودیت‌هایی که برای حفظ نظم، امنیت، سلامت، اخلاق، حقوق و آزادی‌های اساسی دیگران ضروری است، شود کمیته در خصوص این بند از ماده ۱۸ اظهار می‌دارد: «بند ۳ ماده ۱۸ باید بصورت مضیق تفسیر شود. محدودیت‌های مدنظر بر اساس مصادیقی غیر از موارد مطروحه مجاز نیست حتی اگر آن محدودیتها به عنوان محدودیت‌هایی بر سایر حقوق تحت حمایت میثاق اعمال شوند. مثلاً امنیت ملی نمی‌تواند بعنوان استثناء بر این حق مطرح شود، چون در این بند نیامده است» (Ibid, para.8).

ی. حق بهرمندی از سلامت

حق سلامت از کرامت انسان نشأت می‌گیرد و در اسناد بین‌المللی ذیل مورد توجه قرار گرفته است: ماده (۱) ۲۵ اعلامیه جهانی حقوق بشر، ماده ۱۲ میثاق حقوق فرهنگی اقتصادی و اجتماعی، ماده (e) (iv) ۵ کنوانسیون بین‌المللی امحاء تمام اشکال تبعیض نژادی و ماده ۲۴ کنوانسیون حقوق کودک.^۱ اگر چه ایالات متحده امریکا میثاق حقوق فرهنگی، اقتصادی و اجتماعی و کنوانسیون حقوق کودک را به تصویب نرسانیده و صرفاً آنها را امضاء کرده اما باید

۱. شاید این ابهام مطرح شود که چرا به کنوانسیون حقوق کودک استناد شده است. در پاسخ باید چنین گفت که ۳ کودک تا اواخر سال ۲۰۰۴ در گوانتانامو بازداشت بودند. بازداشت آنها یکسال ادامه داشت. برای کسب اطلاعات بیشتر می‌توانید به سایت زیر مراجعه نمایید (www.defenselink.mil/releases/2004/nr20040129).

از اعمالی که هدف و موضوع آنها را نادیده نمی‌گیرد، خودداری می‌ورزد.^۱ ایالات متحده عضو سازمان بهداشت جهانی است؛ بنابراین، حق بهره‌مندی از سلامت را هم مورد پذیرش قرار داده است. حق سلامت شامل حق بهره‌مندی از مراقبت بهداشتی بموقع و مناسب می‌شود آن حق همچنین شامل مواردی تعیین کننده همچون آب آشامیدنی و غذای مناسب و بهداشتی می‌شود (Committee on Economic, social and cultural Rights, General Comment N.14 (2000), E/C.12/2004/4, Para. 5). گزارش گروه کاری کمیسیون حقوق بشر شورای اقتصادی اجتماعی، بی توجهی و نقض مقررات فوق بوسیله ایالات متحده آمریکا را نشان می‌دهد.

در پایان این بخش شاید بهتر باشد بگوئیم که بازداشت شدگان فوق‌الذکر بایستی از حقوق مزبور بهره‌مند باشند و در صورت عدم رعایت حقوق مزبور، کشور ناقض بایستی مسئول نقض حقوق بشر شناخته شود. علاوه بر موارد فوق و در کنار آنها باید به تفسیر عام شماره ۸ کمیته حقوق بشر نیز توجه خاص داشته باشیم. کمیته حقوق بشر در تفسیر خود از ماده ۹ میثاق حقوق مدنی و سیاسی در خصوص بازداشت خودسرانه به نکاتی مهم پرداخته است. کمیته چنین اظهار می‌دارد: «اگر بازداشت پیشگیرانه برای حفظ نظم عمومی صورت پذیرد، آن بازداشت باید به موجب همان مقرراتی که آن را تجویز می‌نمایند، تحت کنترل قرار گیرد. اطلاعات مربوط به استدلال‌های موجه بازداشت ارائه شود و کنترل دادگاه بر بازداشت باید مقدور باشد. همچنین در صورت نقض قواعد مربوط به بازداشت پیشگیرانه باید به فرد مزبور غرامت پرداخت شود و اگر اتهامات جزائی در چنین مواردی اقامه شود، بایدی حمایت کامل از مواد (۲) ۹ در خصوص بیان علل بازداشت و اتهامات، (۳) ۹ حضور در محضر دادگاه در اسرع وقت و در مورد حق محاکمه نزد محکمه صالح و مستقل صورت پذیرد (General Comment, No.8 (2004), Para.4).

بخش دوم: بهره‌مندی بازداشت شدگان خلیج گوانتانامو از حقوق

بشردوستانه

در این بخش ابتدا به بررسی نظریات موجود در مورد وضعیت و حقوق قابل اعمال نسبت به این افراد در قلمرو حقوق بشردوستانه پرداخته و سپس به بررسی مصادیق آشکار نقض کنوانسیونها و سایر مقررات حقوق بشردوستانه خواهیم پرداخت.

۱. ماده ۱۸ کنوانسیون وین ۱۹۶۹ در خصوص حقوق معاهدات.

دسته دوم حقوقدانان این گونه نظر می‌دهند که غیر نظامیانی که نقشی مستقیم در مخاصمات دارند، حمایت مدنظر در خصوص غیر نظامیان را از دست می‌دهند اما آن وضعیت (وضعیت غیرنظامیان) را از دست نمی‌دهند. این دسته از حقوقدانان افراد مزبور را زیر مجموعه غیرنظامیان می‌دانند. این دیدگاه بوسیله بسیاری از حقوقدانان و مراجع بین‌المللی مورد تأیید واقع شده است (Watkin, (2003) p.73, ICRC Commentaries, GCIV, Art.4, p.3). در این خصوص افرادی همچون دین اشتین معتقدند که غیر نظامیان مجاز به شرکت در جنگ نیستند. اگر آنها این کار را انجام دهند، جایگاه خود تحت عنوان غیرنظامی از دست می‌دهند و هیچ گونه حقوقی به آنها تعلق نمی‌گیرد (Dinstein, 2000, P.141).

رویکرد دیگر مبارزان را به دو دسته قانونی و غیر قانونی تقسیم می‌کند. این دیدگاه مستلزم ارزیابی مجدد ارتباط موجود میان واژه مبارز با مشارکت قانونی در مخاصمات است. گنجائیدن مبارزان غیر قانونی در دسته‌بندی مبارزان علی‌الظاهر متعارض و ناسازگار با ارتباط تاریخی موجود بین مفهوم مبارز و وضعیت مبارز است. در هر حال دیدگاه اول می‌تواند نسبت به دو دیدگاه دیگر مقبولیت بیشتر داشته باشد. پس از طرح نظریات موجود در خصوص این افراد در مبحث دوم به بررسی اصول بشردوستانه و موادی از کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو در این خصوص خواهیم پرداخت.

مبحث دوم: مقررات حقوق بشردوستانه در خصوص بازداشت شدگان گوانتانامو

در خصوص حقوق بشردوستانه قابل اعمال در خصوص افراد مزبور باید توجه داشت که اصول و قواعدی در زمان جنگ حاکم است که تحت هر شرایطی باید بوسیله مخاصمین رعایت شوند. شرط مارتنس (Martens) یکی از آن شروط است. «این شرط مبین این است که در مواردی که در حقوق جنگ حکمی برای موضوعی پیش‌بینی نشده باشد یعنی قواعد حقوقی لازم‌الاجرای در عهدنامه بین‌المللی بیان نشده باشد، متخاصمان مشمول حمایت و اقتدار اصول حقوق بین‌المللی خواهند بود که از عرف مسلم و اصول انسانیت و حکم وجدان عمومی ناشی می‌شود» (ممتاز و رنجریان، ۱۳۸۴، ص ۵۸). این شرط به ما کمک می‌کند در صورت طرح این ادعا که در حقوق و مقررات بشردوستانه، مقرره‌ای در خصوص بازداشتیان تروریست وجود ندارد، آن را مورد استفاده قرار دهیم. به این معنا که ابتدا به مقررات بشردوستانه مراجعه سپس به اصول حقوق بین‌الملل رجوع شود.

عده‌ای از حقوقدانان (K.Lietzau, 2003, p.80) به اشتباه این چنین اظهار نظر کرده‌اند که جنگ علیه تروریسم تحت شمول حقوق بشردوستانه عرفی قرار گیرد و تابع حقوق بشردوستانه معاهده‌ای نباشد. این اظهار نظر مردود است چون کنوانسیون‌های ژنو که بوسیله ۱۹۱ کشور تصویب شده است خود انعکاس دهنده حقوق عرفی است و از سوی دیگر وقتی می‌توانیم به

مقرره‌ای قراردادی که کاملاً قابل استناد به نظر می‌رسد، استناد کنیم نباید به عرف که ابهام زیاد و قابلیت اثبات کمی دارد، مراجعه شود. از دیگر اصول قابل استناد می‌توانیم به اصل عدم اختیار نامحدود متخاصمین برای اتخاذ ابزار صدمه به دشمن اشاره کنیم (Green, 1996, PP.20-23). ایالات متحده آمریکا در حین جنگ در افغانستان این اصل را رعایت نکرده و از هیچ گونه اقداماتی دریغ نورزیده است (Roberts, 2003, pp.65-92).

بعد از بررسی این دو اصل مهم به بررسی مقررات قابل اعمال نسبت به این افراد می‌پردازیم. عده‌ای معتقدند مبارزان غیرقانونی صرفاً بواسطه ماده ۳ مشترک کنوانسیون‌های ژنو و ماده ۷۵ پروتکل الحاقی اول مورد حمایت قرار می‌گیرند. در واقع آنها حداقل حقوق قابل اعمال با این افراد را مدنظر دارند و خلاء حقوقی در مورد آنها را بر نمی‌تابند. بر اساس ماده ۳ مشترک کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو: «چنانچه متخاصمه، جنبه بین‌المللی نداشته باشد و در خاک یکی از دولت‌های معظم متعاقد روی دهد، هر یک از طرفهای متخاصمه مکلف است که لاقط مقررات زیر را اجرا کنند:

۱. با کسانی که مستقیماً در جنگ شرکت ندارد شامل افراد و نیروهای مسلح که اسلحه بر زمین گذاشته‌اند و کسانی که به علت بیماری، زخم یا بازداشت و یا به هر علت دیگر قادر به جنگ نباشند، باید در همه احوال بدون هیچ تبعیض ناروایی ناشی از نژاد، رنگ، مذهب، عقیده، جنس، اصل و نسب یا ثروت یا هر علت مشابه آن با اصول انسانیت رفتار شود. همانطور که در مطالب پیشین مطرح کردیم جنگ آمریکا با افغانستان از نوع بین‌المللی بوده است. حال این سؤال مطرح می‌شود که آیا ماده ۳ مشترک که مربوط به مخاصمات داخلی است، اصولاً قابلیت طرح دارد. در این خصوص دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه نیکاراگوا اعلام کرد که مقررات ماده ۳ مشترک قابل اجرا در مخاصمات مسلحانه داخلی، حداقلی از مقررات بشردوستانه را تشکیل می‌دهند که این حداقل در مخاصمات مسلحانه بین‌المللی نیز باید رعایت شود (ICJ. Rep.1986, Para.218). به این ترتیب، دیوان تصدیق کرد که اصول بشردوستانه مستقل و جدای از حقوق عهدنامه‌ای وجود دارد که این اصول در ماده ۳ مشترک منعکس و متبلور است. ماده‌ای حاوی حداقلی از مقررات که در هر متخاصمه‌ای اعم از داخلی یا بین‌المللی باید اجرا شود. در واقع، دیوان به منظور تعریف و تبیین این حداقل، آن را با مقررات مندرج در ماده ۳ مشترک تعریف کرد» (ممتاز، نجریان، پیشین، ص ۴۳ به نقل از (Abi-Saab, 1997, p.111)). این ویژگی یعنی در برداشتن حداقل قواعد بشردوستانه در چارچوب حقوق بین‌الملل عرفی است که موجب شده تا دادگاه کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق به صراحت اظهار کند «وقتی سخن از حداقل حقوق بشردوستانه مزبور در ماده ۳ مشترک است، جنبه بین‌المللی یا

داخلی مخاصمه مسلحانه فاقد اهمیت است و این قواعد باید در همه حال رعایت شوند» (همان منبع، به نقل از: Prosecutor v. Tadic, n I T-94-1 AR 72, 20 October 1995, Para. 102).

ماده ۷۵ پروتکل الحاقی اول به کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو نیز اشعار می‌دارد: «اشخاصی که در دست یکی از طرفهای مخاصمه هستند و از رفتاری مساعدتر به موجب کنوانسیون‌ها یا این پروتکل برخوردار نیستند، تا آنجا که وضعیت‌های مزبور در ماده (۱) بر آنها تأثیر می‌گذارد، در هر شرایطی از رفتار انسانی برخوردار شده و به عنوان حداقلی از حمایت‌های پیش‌بینی شده در این ماده بدون هر گونه تبعیض از حیث نژاد، رنگ ثروت، نسب یا سایر وضعیتها یا هر معیار مشابه دیگر بهره‌مند خواهند شد» (J. Matheson, (1978), pp. 427-428). این ماده دارای گستره‌ای موسع است و می‌تواند خلا حقوقی موجود را به خوبی پر کند و حتی اگر در میان بازداشت شدگان، افرادی باشند که تابعیت آنها مشخص نباشد می‌توان آن افراد را تابع این ماده دانست (European Commission on Democracy through Law Venice commission, Opinion on the Possible Need for Further Development of the Geneva Convention, Opinion No. 245/2003, (2003) 018.ewww.venice.coe.int/ducs/2003/CDL-ADDoc.CDL.AD (2003) 18, at عده‌ای دیگر از حقوقدانان، کسانی هستند که غیر نظامیانی را که نقش مستقیم در مخاصمات بین‌المللی دارند، تابع ماده (۴) کنوانسیون چهارم ژنو می‌دانند. این ماده مقرر می‌دارد: «۱- اشخاصی که بوسیله کنوانسیون چهارم ژنو مورد حمایت قرار می‌گیرند، کسانی هستند که در زمان مشخص و روش خاص در زمان مخاصمه یا اشغال در اختیار طرف مخاصمه یا قدرت اشغالگری که آن افراد تبعه آن نیستند، یافت شوند».

در هر حال، هدف ایالات متحده آمریکا از نامیدن افراد بازداشتی در گوانتانامو به عنوان مبارزان غیر قانونی محروم کردن این افراد از حقوق بشردوستانه و حقوق بشر است و گرنه مقرره‌ای مانند ماده ۱۱۸ کنوانسیون مهم ژنو می‌تواند این افراد را تحت پوشش قرار دهد. این ماده آزادی اسرا را بعد از توقف مخاصمه فعال مطرح کرده است. کنوانسیون سوم ژنو بخوبی حکم شک و تردید در خصوص وضعیت این افراد را هم مطمح نظر قرار داده است و حمایت از این افراد را در صورت شک در خصوص اسیر بودن یا اسیر نبودن و بهره‌مندی از حقوق مندرج در کنوانسیون سوم را اعلام کرده است. این طرز تلقی نشان دهنده وجود معیار حداقلی برای حمایت از حقوق افراد مزبور است. اقدامات ایالات متحده آمریکا در جهت عدم توجه به حقوق بشردوستانه باعث عکس‌العملهای شورای امنیت و مجمع شده و این دو رکن سازمان ملل متحد قطعنامه‌هایی را صادر کرده‌اند (Res, SC. 1456 (2003), Res, G.A. 57/219, 58/187 and (59/191. Res, SC. 1924 (2005)).

نتیجه

مبارزه با تروریسم ضرورتی مهم است لیکن این مبارزه می‌تواند زمینه ساز رشد تروریسم باشد چرا که فقر و تبعیض به خوبی در شکل‌گیری این پدیده زشت تأثیرگذارند. محروم کردن عده‌ای از افراد برای بهره‌مند شدن از حقوق بشر و بشردوستانه هدف اصلی ایالات متحده و متحدین او در مبارزه با تروریسم است؛ ولی در این میان باید توجه داشت که حداقل‌های مندرج در ماده ۳ مشترک کنوانسیون‌های چهارگانه^۱ و ماده ۷۵ پروتکل الحاقی اول می‌توانند افراد بازداشت شده در گوانتنامو بی را تحت پوشش و حمایت خود قرار دهند. نکته‌ای که نگارنده در انتهای بحث لازم به ذکر می‌داند این است که عدم رعایت موازین حقوق بشر و حقوق بشردوستانه در گوانتنامو بی قضیه‌ای خاص و موردی نیست و امکان شکل‌گیری گوانتاموی دیگر در هر جای دنیا وجود دارد؛ پس باید حقوقدانان بین‌المللی با نگاشتن مقالات حقوقی زوایای مبهم موضوع را مورد نقد و بررسی قرار دهند تا کشورها و افراد از حقوق و تکالیف خود آگاه شوند.

منابع و مآخذ

الف - فارسی

۱. ممتاز، جمشید و رنجیریان امیرحسین، (۱۳۸۴)، *حقوق بین‌الملل بشردوستانه*، نشر میزان.
۲. ممتاز، جمشید، (۱۳۸۵)، *جزوه درسی مقطع دکترای حقوق بین‌الملل دانشگاه تهران: درس حقوق بشردوستانه بین‌المللی*.

ب - خارجی

- 1-Alfred de Zayas,(2004), *The status of Guantanamo Bay and the Status of the Detainees*, 37 UBC Law Review.
- 2-Res, SC. 1456 (2003), Res, G.A. 57/219, 58/187 and 59/191. Res,SC.1924 (2005).
- 3- A.P.V. Rogers, "*Law on the Battlefield*",(Manchester University Press, 1996).
- 4-Adam Roberts, *The Laws of War in the War on Terror*, in Terrorism and the Military, International Legal Implications, Wybo P.Heere (ed.), 2003.
- 5-CCPR/CO/77/EST (Estonia), para.8; CCPR/CO/76/Egy (Egypt), para.16; CCPF/CO/75/YEM (Yemen). CCCR/CO/75/NZL (New Zealand); CCCR/75/MAD (Moldova),CCRR/CO/74/SWE (Sweden); CCCR/CO/73/UK (United kingdom); CAT/C/XXIX/Misc.4 (Egypt); CAT/C/CR/28/6 (Sweden).
- 6- Colonel G.I.A.D.Draper, *combatant status: A Historical Perspective*,, The Military Law and Law of war Review 11 (1972).
- 7-Committee on Economic, social and cultural Rights, General Comment N.14 (2000), E/C.12/200/4.
- 8- Detainee Treatment Act of 2005, included in Department of Defense Appropriations Act 2006, section 1005.
- 9- European Commission on Democracy through Law (Venice commission) Opinion on the Possible Need for Further Development of the Geneva Convention, Opinion No.245/2003, Doc .CDL.AD (2003) 18, at www.venice.coe.int/ducs/2003/CDL-AD (2003) 018.e.
- 10- General Comment N.22 (1993), Para.8.

۱. در ۲۹ ژوئن ۲۰۰۶ دیوان عالی آمریکا در قضیه حمدان به اعمال ماده ۳ مشترک نسبت به افراد بازداشتی صحه گذاشت.

- 11- General comment No.29.
- 12- General Comment, No.8 (2004).
- 13- Hamdi v.Donald H. Ramsfeld, 124 S.ct.2633,2460 (2004).
- 14- <http://thomas.Gov/cgi-bin/query/D?r109:/ temp/~r1099i 99 u4:bo>.
- 15- Human Rights Committee, General comment No.13 (1984). and Kurbanov v.Tajikestan, Communication no. 1096/2002.
- 16- Human Rights Committee, General Comment No.31 (2004), CCPR/C/21/Rev.1/Add.B.
- 17- ICJ, Rep.1996.
- 18- ICJ, Rep.2004.
- 19- ICJ, Rep.2004.
- 20-Kenneth watkin, “**Combatants, Unprivileged Belligerents and conflict in the 21 st century**”, British Yearbook of International Law (2003) p.73, ICRC Commentaries, GCIV, Art.4.
- 21- Leslie Green, **The Contemporary Law of Armed Conflict**, (New York: Manchester University Press, 1996.
- 22- Letter of Transnational, (1987), Agora: The U.S. Decision Not to Ratify Protocol I to the Geneva Conventions on the Protection of war victims. American Journal of International Law 81.
- 23-Marco Sassoli, (2005), “**Targeting: The Scope and Utility of the Concept of Military Objective for the Protection of Civilians in Contemporary Armed Conflicts**”, in David Wippman and Matthew Evangelista eds., New Laws?: Applying the Laws of War in 21st Century Conflicts.
- 24-Michael Matheson, (1978), **The United States Position on the Relation of Customary International Law to the 1977 Protocols Additional to the 1949 Geneva Conventions**, American University Journal of Law and Policy 2,.
- 25- Principle 1 and 5 as well as 16 and 21 of Basic Principles on the Role of Lawyers United Nations Basic Principles on the Role of Lawyers, adopted by the English United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana, Cuba, 27 August to 7 September 1990.
- 26- Principle 10, Basic principles on the Independence of the Judiciary (see Supranote)
- 27- Principle No.5 of the Basic Principles on the independence of the judiciary, endorsed by General Assembly resolutions 40/32 of 29 November 1985 and 40/140 of 13 December 1985.
- 28- Rasul v.Bush, (2004)524 US.46, 124 S.ct.268.
- 29- Response of the United States of America Dated October 21,2005, to inquiry of UNCHR Special Rapporteurs Dated August 8,2005, Pertaining to Detainees at Guantanamo Bay.
- 30-Richard R.Baxter, (1951), “**Spies, Guerrillas, and saboteurs**”, British Year Book of International Law.
- 31-Rule 100 of the List of Customary Rules of International Humanitarian Law, Published as an annex to the ICRC Study on Customary International Law: No one maybe convicted or sentenced, except pursuant to a fair trial affording all essential judicial guarantees.
- 32-Secretary of Defense Memorandum for the Commander,US Southern Command of 16 April 2005 on Counter Resistance Techniques in the War on Terror.
- 33-The Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles 1088 (Third edition 1973).
- 34-Third Geneva Convention relative to the Treatment of Prisoners. Nar, art.118, and Fourth Geneva Convention relative to the Treatment of Civilian Persons, art.133 (1).
- 35-US District Court for the district of Colombia, Decision of 31 January 2005, In-re-Guantanamo Detainees Cases.
- 36- William K.Lietzau, 2003, “**Combating Terrorism: Law Enforcement or War?** In Terrorism and International Law, Challenges and Responses, Michael N. Schmitt and Gian Luca Beruto (Eds.). International Institute of Humanitarian Law and George C .Marshall European Center for Security Studies.
- 37-Yoram Dinstein, 2000,**The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict**, (Cambridge University Press, 2004),.Ingrid Deter, the Law of War, Cambridge University Press.
- 38- Prosecutor v.Tadic, n I T-94-1 AR 72, 20 October 1995.
- 39-(www.defenselink.mil/releases/2004/nr 2004 0129).
- 40-Hemut Strebel, 1997,**Martens Clause, in R.Bernharde** (ed.), Encyclopedia of Public International Law.

-
- 41-R.Abi-Saab ,1997, **Human Rights and Humanitarian Law in Internal Conflicts, Human Rights and Humanitarian Law**, The Quest for Universality, D. Warner (Editor), Martinus Nijhoff Publishers, the Hague.