

## همگرایی حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه: تئوری وحدت یا تجزیه حقوق

سعید ارادت

### مقدمه

حقوق بشر اصولاً مجموعه قواعدی است که در زمان صلح بر روابط فرد و دولت حاکم می‌باشد<sup>۱</sup> و وی را از رفتارهای خودسرانه و غیرقانونی حکومت و گروه حاکم بر کشور حمایت می‌نماید. این حقوق دارای سه نسل یعنی حقوق مدنی و سیاسی (نسل اول)، حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی (نسل دوم) و حقوق همبستگی (نسل سوم)<sup>۲</sup> می‌باشد.

این در حالی است که حقوق بشر دوستانه، مجموعه اصول و قواعدی است که در زمان درگیری مسلحانه بر رفتار طرفهای درگیر در آن مخاصمه و همچنین دولت‌های بیطرف حاکم است که هدف آن اصولاً انسانی ساختن منازعه و تحدید آثار زیانبار آن می‌باشد.

اصطلاح «حقوق بین الملل بشر دوستانه» از دهه ۱۹۵۰ توسط حقوقدانان مورد استفاده

قرار گرفت و در سال ۱۹۵۶ توسط کمیته بین المللی صلیب سرخ به عنوان «آن دسته از قواعد حقوق بین الملل که به ویژه از اسناد ژنو و لاهه نشأت می‌گیرند» تعریف و در قطعنامه بیست و هشتم که در بیست و دومین کنفرانس بین المللی صلیب سرخ در وین تصویب شد، درج گردید.<sup>۳</sup> انتقادی که بر کاربرد این اصطلاح عنوان شده این است که کلیه قواعد و اصول حقوق ناظر بر درگیریهای مسلحانه، از وصف بشر دوستانه برخوردار نیستند.

در واقع، اصول و قواعد بشر دوستانه تنها بخشی از این حقوق را تشکیل می‌دهند. ابداع عبارتی دیگر در این زمینه یعنی «قواعد بشر دوستانه قابل اعمال در درگیریهای مسلحانه» موید این امر است.<sup>۴</sup> از سوی دیگر، کاربرد این اصطلاح، موجب این سوء تفاهم می‌شود که قواعد این شاخه از حقوق

<sup>۱</sup>-Partsch, K. Josef, "Humanitarian Law and Armed Conflict", *EPIL*, Vol. 216.

<sup>۲</sup>- ر.ک به قطعنامه ۱۹۷۷ کمیته بین المللی صلیب سرخ، اتحادیه جمعیت‌های صلیب سرخ و اتحادیه جمعیت‌های ملی صلیب سرخ در:

IRRC, Vol. 18, No 206 (Sep. – Oct. 1978), PP. 247-249; and schindler, and Toman, J, *op.Cit.*, PP. 733-734.

<sup>۱</sup>- Partsch, K. Josef, "Huan Rights and Humanitarian Law", *EPIL*, Vol. 8, P. 292.

<sup>۲</sup>- در این خصوص ر.ک به مسایلی، محمود، «نسل جدید حقوق بشر»، سیاست خارجی، (شماره ۱، بهار ۱۳۷۱)، صص.

«حقوق بشر دوستانه» و در سایر موارد از «حقوق درگیریهای مسلحانه» استفاده نمود. پیدایی اصطلاح «حقوق بشر دوستانه» به نحوی ارتباط این شاخه از حقوق بین‌الملل با حقوق بشر را نمایان می‌سازد.

قواعد دو شاخه مذکور به طور مستقل توسعه یافته است. ارکان سازمان ملل متحد، بنیان اصلی جنبش حقوق بشر بوده‌اند و این ارکان تا مدتی طولانی، علاقه چندانی به توسعه قواعد درگیریهای مسلحانه نداشته‌اند.<sup>۴</sup>

دلیل عمده این امر، اصرار ملل متحد بر بند ۴ ماده ۲ منشور یعنی منع توسل به زور بوده که به نظر می‌رسد با رعایت آن دیگر مسأله توسعه حقوق درگیریهای مسلحانه منتفی است. کمیته بین‌المللی صلیب سرخ با توجه خاص به مسأله درگیریهای مسلحانه، چشم‌پوشی سازمان ملل متحد در این خصوص را جبران نمود و با تشکیل کنفرانسهای متعدد و ترغیب دولتها به انعقاد معاهدات ناظر بر درگیریهای به توسعه و روزآمد کردن حقوق بین‌الملل درگیریهای مسلحانه اهتمام ورزید.

تلاقی و همگرایی حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه که نتیجه توجه ملل متحد به

بین‌الملل، به ملاحظات کاملاً بشر دوستانه متکی هستند.<sup>۱</sup> در حالی که قواعد این حقوق، برآمد تعادل ملاحظات بشر دوستانه و مقتضیات نظامی می‌باشند. برخی از نویسندگان تا این حد افراط کرده‌اند که یادآور شده‌اند «اصطلاح حقوق جنگ عمداً به کار رفته تا ضرورت نظامی را بر ارزشهای بشر دوستانه برتری دهد».<sup>۲</sup> از طرف دیگر، حسن استفاده از این عنوان آن است که نشان می‌دهد هدف این حقوق، کاستن از خشونت درگیریها و در نظر گرفتن کرامت انسان و در کل، اهداف بشر دوستانه است و از سیو دیگر شباهت‌های آن با حقوق بشر نیز مورد توجه قرار می‌گیرد.<sup>۳</sup>

با وجود این، غالباً اصطلاح «حقوق بین‌الملل بشر دوستانه» و «حقوق درگیریهای مسلحانه» بعنوان مترادف به کار می‌روند ولی به نظر می‌رسد موقع بحث راجع به اصول و قواعد بشر دوستانه بهتر است که از اصطلاح

<sup>۱</sup>- Doswald – Deck, Louise and Uite, Sylvian, “Int. Humanitarian Law and Human Rights Law”, 293 *IRRC* (1993), P. 98. Quoted by Gardam, Judith, “Women and the Law of Armed Conflict: Why the Silence?”, *ICLQ Vol.*, (Jan. 1997), P. 62.

<sup>۲</sup>- Jocknik, Chris and Normand, Roger, “The Legitimation of Violence: A Critical History of the Laws of War”, 35 *Harv. I.L.J.* (1994), P. 50 Quoted by Gattam, Judith, *op.cit.*, P.62.

<sup>۳</sup>- دکتر ممتاز، جمشید، پیشین.

<sup>۴</sup>- کوچ نژاد، عباس. آشوبهای داخلی و حقوق بین‌الملل، (دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۷۸)، ص ۱۱.

## بند اول: نوع همگرایی حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه

در رابطه با نوع و میزان همگرایی حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه دو حالت تسری عینی قواعد حقوق بشر به حقوق بشر دوستانه و تکمیل و توسعه گستره حمایت‌های حقوق بشری در چارچوب حقوق بشر دوستانه را می‌توان تصور نمود.

### ۱- تسری عینی قواعد حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه

از جمله این موارد ماده ۴ میثاق حقوق مدنی و سیاسی است که براساس آن حق دادرسی عادلانه از جمله حقوق اساسی بشر تلقی شده است. بند (د) ماده ۳ و مواد ۵، ۶۷ تا ۷۴ و ۱۴۷ کنوانسیون چهارم ژنو و مواد ۴ و ۶ پروتکل دوم الحاقی ۱۹۷۷ نیز با اثر پذیری از این قواعد حق دادرسی عادلانه را مقرر داشته‌اند. این حق در ماده ۸ پیش‌نویس قانون جرایم علیه صلح و امنیت بشری نیز پیش‌بینی گردیده است.

### ۲- تکمیل و توسعه گستره حمایت‌های حقوق بشری در چارچوب حقوق بشر دوستانه

مثلاً ممنوعیت اجرای مجازات اعدام در مورد زنان باردار که در بند ۵ ماده ۶ میثاق مقرر شده است در بند ۴ ماده ۶ پروتکل دوم الحاقی تکمیل گردیده و به مادران کودکان خردسال نیز تعمیم و تسری یافته است.

حقوق درگیریهای مسلحانه است، به جنگ ژوئن ۱۹۶۷ اعراب و اسرائیل باز می‌گردد. این مخاصمه «افکار عمومی جهانی را تحریک نمود و توجه به قواعد درگیریهای مسلحانه را برانگیخت»<sup>۱</sup>.

کنفرانس بین‌المللی حقوق بشر تهران که در ۱۲ ماه مه ۱۹۶۸ به مناسبت بیستمین سال صدور اعلامیه جهانی حقوق بشر برگزار شد، در قطعنامه خود<sup>۲</sup> با ابداع و ابتکار عبارت «حقوق بشر در درگیریهای مسلحانه» برای نخستین بار دو شاخه حقوق بین‌الملل یعنی حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه را بهم مرتبط نمود.<sup>۳</sup>

این ابتکار در قطعنامه ۲۴۴۴ مورخ ۱۹ دسامبر ۱۹۶۸ مجمع عمومی سازمان ملل متحد<sup>۴</sup> مورد تأیید قرار گرفت و منجر به تهیه گزارشهایی از طرف دبیر کل شد که این گزارشها متضمن تحقیق کامل در مورد ارتباط میان حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه می‌باشد.<sup>۵</sup>

<sup>۱</sup>- Patrsch, K. Josef, "Huan Rights and Humanitation Law, **OP.Cit**".

<sup>۲</sup>- UN. Doc. A/CONF. 32/41; and Schindler, Dietrich and Toman, Jiri, **OP.Cit.**, PP. 261 – 262.

<sup>۳</sup>- Patsch, K. Josef, **OP.Cit.**, P293.

<sup>۴</sup>- GAOR 23th Sess, Sup. No. 18 (A/7218), (New York, UN, 1969), pp. 50-51 AND Schinder, Dictrich and Toman, Jiri, **OP.Cit.**, PP. 263-264.

<sup>۵</sup>- Patsch, K. Josef, **Op.Cit.**, P.293.

## بند دوم: دلایل همگرایی حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه

همگرایی حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه را می‌توان در پرتو وضعیت قواعد دو رشته مذکور از یک سو و اشتراک هدف و موضوع آنها استنباط نمود.

### ۱- همگرایی در پرتو وضعیت قواعد

در هیچ یک از اسناد حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه تلاقی و همگرایی این دو شاخه حقوق بین‌الملل و اعمال متقابل آنها منع نگردیده از واگرایی آنها یاد نشده است. بلکه حتی در بند ۱ مقدمه پروتکل دوم الحاقی به صراحت آمده است که «با یادآوری بیشتر اینکه اسناد بین‌المللی مربوط به حقوق بشر، حمایت اساسی را در خصوص افراد بشری اعطا می‌کند»<sup>۱</sup> همچنین در بند ۲ ماده ۱ پروتکل اول الحاقی به «دیگر معاهدات بین‌الملل»<sup>۲</sup> اشاره شده و جایگاه آنها را در همپراز و هم سطح با خود پروتکل مذکور دانسته است. در بند ۱ ماده ۴ و بند ۲ ماده ۲ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی نیز اشاره شده که محتوای این میثاق صرفاً «حداقل قواعد» می‌باشد و حداقل

قواعد مذکور مانع از اعمال مفاد سایر معاهدات بین‌الملل نخواهد بود.<sup>۳</sup>

سکوت معاهدات حقوق بشری و بشری دوستی نسبت به واگرایی آنها از یک سو و اشارات تلویحی آنها به قابل اعمال بودن «سایر معاهدات» حاکی از پذیرش همگرایی توسط معاهدات مذکور است.

سکوت معاهدات حقوق بشری و بشری دوستی نسبت به واگرایی آنها از یک سو و اشارات تلویحی آنها به قابل اعمال بودن «سایر معاهدات» حاکی از پذیرش همگرایی توسط معاهدات مذکور است.

### ۲- همگرایی در پرتو اشتراک در هدف و موضوع

هدف اصلی حقوق بشر دوستانه، انسانی ساختن منازعات مسلحانه و محدود کردن آثار زیانبار آنها بر انسان است. هدف حقوق بشر نیز حمایت از انسان در برابر عملکردهای اقتدارگرایانه و خوسرانه حکومت و دولت متبوع یا میزبان است. پس موضوع هر دو رشته مذکور «انسان» و هدف آنها نیز «حمایت از انسان و کرامت بشری» است و «بر اجرای ارزشهای انسانی و شرافت و کرامت انسان متمرکز می‌شوند».<sup>۴</sup>

<sup>۲</sup>- Partsch, K. Josef, *OP.Cit.*, P 294.

<sup>۴</sup>- Kooijmans, Peter, "In the Shadowland Between Civil War and Civil Strife: Some Reflections on the Standard – Setting Process", in *Humanitarian Law*

<sup>۱</sup>- Schindler, Dietrich and Toan, Jiri, *OP,Cit.*, P691.

<sup>۲</sup>- *Ibid.*, P. 628.

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

علی‌رغم موارد اشتراک مذکور در فرق، تفاوت‌هایی نیز میان حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه وجود دارد که با وجود کم‌رنگ شدن تفکیک آنها از یکدیگر، مانع از وحدت و اختلاط مطلق آنها می‌شود.

### ۱ - تفاوت در گستره موضوع و هدف

موضوع حقوق بشر، «بشریت و نوع بشر» است و هدف قواعد آن، این است که کل بشر را بدون توجه به هیچ مساله یا معیار دیگر اعم از رنگ، نژاد، زبان، جنس، مذهب، اصل و نسب، وضعیت شغل و غیره مورد حمایت قرار می‌دهد. گستره حمایت آن، فراگیر است.

این در حالی است که موضوع حقوق بشر دوستانه، نه کل بشریت بلکه بخش محدودی از آنها یعنی رزمندگان، مجروحان، بیماران، کشتی شکستگان، اسیران جنگی و غیرنظامیان می‌باشد. از طرف دیگر، «حقوق بشر دوستانه [عمدتاً] حاکم بر روابط بین‌المللی است در حالی که حقوق بشر ناظر بر روابط بین حکومت یک کشور و افراد واقع در قلمرو آن کشور می‌باشد. هدف حقوق بشر دوستانه تسکین درد و رنج افرادی است که در نتیجه درگیری مسلحانه برای آنها ایجاد شده است

یکی از نقاط تجلی تلاقی دو شاخه حقوقی مذکور، اعمال قواعد حقوق بشر در مخاصمات مسلحانه غیر بین‌المللی و حتی شورشها و آشوبهای داخلی است. قواعد حقوق درگیریهای مسلحانه بین‌الملل به علت قدمت بیشتر از حقوق بشر، از افراد دشمن را مدنظر دشات. این حمایت‌ها اینک نیز در حقوق بین‌الملل بشر دوستانه ناظر بر درگیریهای مسلحانه بین‌المللی اعمال می‌گردد. گفته می‌شود که وقتی «این قواعد جهت حمایت از افراد دشمن اعمال می‌شود، به طریق اولی باید در خصوص اتباع آن دولت نیز [چه در درگیریهای مسلحانه غیر بین‌المللی و چه شورشها و آشوبهای داخلی] اعمال گردد.»<sup>۱</sup> این استدلال برای تسری اعمال حقوق بین‌الملل بشر دوستانه در مخاصمات مسلحانه غیر بین‌المللی و آشوبهای داخلی به کار می‌رود. ولی قواعد حقوق بشر، در درگیریهای مسلحانه غیر بین‌المللی نیز به طور فرعی و به عنوان منبعی تکمیلی قابل اعمال می‌باشد.

of Armed Conflict: Challenge Ahead, Essay in Honour of frits kalshaven, ed. By A.J.M. Delissen and C.J. Janja, (London, Martinus Nijh, FF Publishers, 1991), P. 235; and also Gardam, Judith, OP.Cit., P. 58.

<sup>۱</sup> - دکتر ممتاز، جمشید، پیشین.

بخشیدن به آن معاهدات را ایجاد نمی‌کند؛ اختیار دولتهای طرف مخاصمه برای فسخ معاهدات بشر دوستانه محدود می‌باشد؛ تعلیق اجرای حقوق بشر دوستانه با استناد به رضایت افراد مورد حمایت، ممکن نمی‌باشد و نهایتاً اینکه خروج از معاهدات بشر دوستانه به علت ماهیت قواعد آنها غیرممکن می‌باشد.

در حالی که قواعد حقوق بشر، قابل تعلیق، اختتام و فسخ هستند و خروج از آنها در چارچوب مفاد معاهدات حقوق بشری امکانپذیر است. علاوه بر این، در خصوص ارگاو منس بودن تعهدات حقوق بشریج. نسل کشی و برده‌برداری که براساس رأی ۱۹۶۸ دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه بارسلونا تراکشن<sup>۳</sup> به آنها تصریح شده است، اختلاف نظر شدیدی وجود دارد و در هر حال، عقیده غالب این است که «هنوز حقوق بشر مندرج در اعلامیه جهانی حقوق بشر و سایر معاهدات حقوق بشری نتوانسته مجموعاً به حقوق عرفی تبدیل شوند»<sup>۴</sup>

به هر حال، نتیجه ارزیابی سست شدن مرزبندی کلاسیک حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه این شده که قواعد حقوق بشر، در زمان بروز درگیریهای مسلحانه به ویژه

«لیکن هدف حقوق بشر و حمایت از حقوق و آزادیهای انسانی در برابر اقتدار فراگیر حکومت دولت متبوع آنها می‌باشد»<sup>۱</sup>

## ۲- تفاوت در قلمرو زمانی اعمال

برخلاف قواعد حقوق بشر دوستانه که اعمال آنها صرفاً در زمان بروز درگیریهای مسلحانه بین‌المللی یا غیر بین‌المللی و آشوبهای امکانپذیر است و در زمان صلح به هیچ وجه اعمال آنها مطرح نمی‌شود، قواعد حقوق بشر اصولاً به هنگام صلح اعمال می‌شوند ولی در زمان بروز مخاصمات مسلحانه و شورشهای داخلی نیز به عنوان منبع فرعی حقوق بشر دوستانه جهت تکمیل قواعد حمایتی آن اعمال می‌گردند.

## ۳- تفاوت از حیث ماهیت و

### خصوصیات قواعد

قواعد حقوق بشر دوستانه به دلیل اهمیت آن برای صلح و امنیت بین‌المللی، واجد وصف ارگاو منس<sup>۲</sup> می‌باشند. به حدی که اولاً تعهدات این شاخه حقوق بین‌الملل، مطلق و غیر مشروط می‌باشند. ثانیاً قواعد آن به عنوان استثنایی بر قواعد کلی ناظر بر معاهدات بین‌المللی تلقی می‌شوند. عبارت دیگر، نقض اساسی معاهدات بشر دوستانه حق طرف دیگر معاهده به تعلیق یا خاتمه

<sup>۳</sup>- Barcelona Traction Case, ICJ Rep. 1970. PP.

<sup>۴</sup>- Kooijans, Peter, OP.Cit., 225.

<sup>۱</sup>- Kooijmans, {eter, OP>Cit., 225; and also Gardam, Judith, OP.Cit., P.61.

<sup>۲</sup>- Erga Ones.

دولت [متبوع یا میزبان] واگذار کرد. چرا که این دولت اگر چه قصد تضمین آن را داشته باشد لیکن از لحاظ موقعیتی که دارد، آن را به طور عمده نقض خواهد کرد.<sup>۴</sup>

درگیریهای غیربین المللی نیز به طور فرعی و به عنوان مکمل حقوق بشر دوستانه اجرا می شود ولی ادغام کامل دو شاخه حقوقی مذکور بدین لحاظ که سطح حمایتها را کاهش می دهد،<sup>۱</sup> مفید به نظر نمی رسد. معاهدات حقوق بشر از این نظر که قابل تعلیق، اختتام و فسخ هستند. نمی توانند در درگیریهای مسلحانه حمایت کاملی را برای قربانیان ایجاد نمایند. از این رو، ادغام آنها موجب خواهد شد که «شایستگی ها و مزایایی که هر دو رشته مذکور ممکن است در حالت استقلال داشته باشند، تنزل یابد».<sup>۲</sup>

#### ۴- تفاوت از حیث سابقه و قدمت

حقوق بشر دوستانه دارای سابقه ای به مراتب بیشتر از حقوق بشر می باشد. این تفاوت قدمت به حدود یک قرن می رسد. یعنی در حالی که دولتها مجاز بودند با اتباع خود هر گونه که می خواهند رفتار کنند، رفتار آنها با اتباع دشمن براساس کنوانسیون ژنو محدود بود،<sup>۳</sup> «حقوق بشر با تحول حقوق اساسی ایجاد گردید. حمایت از حقوق بشر تنها پس از جنگ جهانی دوم حالت بین المللی پیدا کرد. زیرا [پس از این جنگ و تأسیس ملل متحد] پذیرفته شد که حمایت از حقوق اساسی بشر را نمی توان [صرفاً] به

<sup>۴</sup> - Tomuschat, C., "Human Rights in Woeldwide Framework: Some Current Issues", ZaorV560 (1985), qouted by Kooijmans, Peter, **op.cit.**, P.226.

<sup>۱</sup> - Partsch, K. Joscf, **OP.Cit.**, P. 294.

<sup>۲</sup> - **Ibid.**

<sup>۳</sup> - دکتر ممتاز، جمشید، پیشین.