



بررسی مبانی حقوقی و نظری تعهدات گروه‌های مسلح معارض در مخاصمات داخلی

*فرنگیس منصوری

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۰۵/۰۳

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۱/۲۵

چکیده

طی دهه‌های اخیر وقوع مخاصمات داخلی رو به افزایش است. یکی از طرفین این نوع مخاصمات، گروه‌های شورشی و مسلح معارض هستند که بعضاً هم ممکن است ماهیت تروریستی داشته باشند. این گروه‌ها در بیشتر موارد خود را پایبند به هیچگونه مقرراتی ندانسته و به راحتی قواعد و مقررات بشردوستانه را نقض می‌نمایند. این در حالی است که از منظر حقوق بشردوستانه حاکم بر مخاصمات داخلی، طرفین این نوع مخاصمات، یکسری تکالیف و تعهداتی را در ارتباط با حمایت از غیرنظامیان، نوع ابزار و ادوات جنگی و اعمال روش‌های جنگی بر عهده دارند. به گونه‌ای که نقض جدی این تعهدات می‌تواند منجر به تحقق مسئولیت بین‌المللی آن‌ها شود. از اینرو در مخاصمات داخلی، شورشیان و گروه‌های مسلح مخالف دولت، همانند نیروهای حکومتی مکلف به رعایت قواعد و اصول حقوق بشردوستانه مرتبط با مخاصمات مسلحانه داخلی همچون ماده ۳ مشترک و پروتکل الحاقی دوم می‌باشند. در این مقاله به روش تحلیلی و توصیفی نشان خواهیم داد که علاوه بر مبانی نظری، مبانی حقوقی تعهدات گروه‌های شورشی و مسلح معارض، از منابع مختلف حقوق بشردوستانه حاکم بر مخاصمات داخلی و دیگر اسناد بین‌المللی مربوطه، قابل استنباط است.

واژگان کلیدی: گروه‌های مسلح معارض، قواعد بشردوستانه، مخاصمه داخلی، مسئولیت

بین‌المللی

*استادیار حقوق بین‌الملل و عضو هیات علمی دانشگاه پیام نور لرستان مرکز پلدختر

مقدمه

در مخاصمات داخلی^۱ که طی سال‌های اخیر از نظر تعداد و میزان تلفات و خسارت از مخاصمات مسلحانه بین‌المللی^۲ پیشی گرفته‌اند، هر روز خبرهایی از کشته شدن غیرنظامیان و ارتکاب نقض‌های حقوق بشر و حقوق بشردوستانه و انجام اقدامات تروریستی منتشر می‌شود. بدیهی است پیشرفت تکنولوژی و دسترسی آسان گروه‌های مسلح مخالف^۳ به انواع تسلیحات سبک و سنگین، جنگ‌های داخلی را بیش از گذشته خشن، خسارت بار و طولانی نموده است.

طرفین درگیر در این مخاصمات معمولاً اعمال اصول و قواعد حقوق بشردوستانه را رد می‌کنند؛ به طور مثال مقامات دولتی ممکن است اظهار نمایند یک وضعیت خاص واجد وصف مخاصمه مسلحانه نیست. گروه‌های مسلح دولتی نیز ممکن است از اجرای حقوق بشردوستانه خودداری کنند با این استدلال که حقوق مزبور بخشی از حقوق ایجاد شده توسط دولت مخالف آن‌ها می‌باشد.^۴ با اینحال قواعد بشردوستانه تعهدات و تکالیفی برای کلیه طرف‌های مخاصمه وضع و مقرر نموده، این قواعد با هدف حمایت از غیرنظامیان، طرف‌های مخاصمه را در بکارگیری وسایل و روش‌های جنگی برای نابودی دشمن محدود می‌کند و آنان را از حمله به غیرنظامیان بر حذر داشته و می‌خواهد که هنگام حمله تفکیک بین نظامیان و غیرنظامیان را رعایت کنند. بدیهی است الزام طرف‌های مخاصمه، در رعایت این قواعد بخشی از تعهد کلی آن‌ها در رعایت حقوق بین‌الملل است. این تعهد در کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو^۵ ۱۹۴۹ نیز

۱. internal conflicts

۲. International armed conflicts

۳. Dissident armed forces

۴. فیلیپ آشپوری، «چالش‌های کنونی پیش روی حقوق بین‌الملل بشر دوستانه»، مجموعه مقالات

همایش حقوق بین‌المللی بشردوستانه عرفی، چاپ اول، انتشارات مجد، ۱۳۹۰، ص ۱۸۸

۵. the four of geneva conventions

بررسی مبانی حقوقی و نظری تعهدات گروه‌های مسلح معارض در مخاصمات داخلی..... ۱۰۵

ذکر شده و مشمول کلیه طرف‌های مخاصمه از جمله شورشیان^۱ و دیگر گروه‌های مسلح مخالف نیز می‌شود.

۱- مفهوم شورشیان و گروه‌های مسلح مخالف

در حقوق بین‌الملل کلاسیک و حقوق بین‌الملل عرفی پیش از تصویب کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو ۱۹۴۹ بین آشوبگران^۲ و شورشیان تفکیک قائل می‌شدند کنوانسیون چهارم لاهه مصوب ۱۹۰۷ در ماده ۲ از واژه "belligerent" استفاده نموده است اما در آنجا از این اصطلاح معنای طرف مخاصمه را اراده نموده است که در آن چارچوب باید یک دولت عضو باشد و نه گروهی که دست به مبارزه علیه دولت می‌زند. در واقع اصطلاح "belligerent" در این زمان در دو معنا بکار رفته است؛ یکی به معنای طرف متخاصم بوده که به کشورهای درگیر در جنگ اطلاق می‌شد و دیگری گروه‌های مبارزی که حائز شرایطی خاص شده‌اند و پس از کسب شرایط، شورشی نامیده می‌شده است.^۳

اما در حقوق بین‌الملل بشردوستانه امروزی و از جمله کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو نه تنها تفاوتی میان آشوبگر و شورشی قائل نشده‌اند، بلکه در پروتکل الحاقی دوم^۴ از اصطلاح نیروهای مسلح مخالف استفاده کرده‌اند. براساس ماده ۱ پروتکل هنگامی می‌توان یک گروه اعم از آشوبگر و شورشی و مسلح را به عنوان نیروهای مسلح مخالف درگیر در مخاصمه داخلی محسوب کرد که گروه، دارای نوعی سازماندهی و سلسله مراتب فرماندهی و عملیات به صورت مستمر باشد و آنچنان

۱. Belligerents

۲. Insurgents

۳. یاسر ضیایی، درآمدی بر جدایی طلبی در حقوق بین‌الملل، چاپ اول، موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۲، ص ۹۶.

۴. Protocol Additional to the Geneva Conventions of August ۱۹۴۹ and Relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts of Des ۱۹۷۷

۱۰۶.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

تسلطی بر بخشی از قلمرو دولت طرف مخاصمه پیدا کرده که امکان اعمال قواعد بشردوستانه مربوطه را بدست آورد. در واقع این تعریف از «نیروهای مسلح مخالف» در چارچوب پروتکل الحاقی، بیانگر مفهوم اساسی یک «جنبش شورشی» است.^۱ در این مقاله هم، مقصود از شورش، عملی است فردی یا دسته جمعی بر علیه دولت یا بخشی از قوای دولتی در داخل قلمرو جغرافیایی کشوری. و منظور از گروه‌های شورشی و مسلح معارض، گروهی است که صرفنظر از هدف و مقصودی که دارند به گونه‌ای سازماندهی شده و هماهنگ و منسجم علیه حکومت قانونی و مستقر یک کشور قیام مسلحانه نموده‌اند و براساس مقررات بین‌المللی یکی از طرفین اصلی مخاصمه داخلی به حساب می‌آیند.

۲- مخاصمه مسلحانه داخلی

مخاصمه مسلحانه داخلی مخاصمه‌ای است که در داخل سرزمین یک دولت رخ داده و نیروهای مسلح یک دولت دیگر در عملیات نظامی شرکت نداشته باشند.^۲ یکی از مشخصات عمده‌ی مخاصمات داخلی این است که برخلاف مخاصمات مسلحانه بین‌المللی، رابطه بین متخاصمین اساساً رابطه بین دولت کشور مربوطه و اتباع آن است. لذا، تعهدات دولت متخاصم طبق حقوق بشردوستانه در قبال طرف دیگر متخاصم، تعهداتی در قبال اتباع خود آن دولت است، درست همانطور که حقوق بشر تعهداتی را بر دولت در قبال اتباعش تحمیل می‌کند.^۳

۱. Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts Adopted in, ۲۰۰۱, Commentary Art ۱۰, Para. ۹.

۲. آنتونی پ راجرز و پل مالرب، ترجمه کمیته ملی حقوق بشردوستانه، قواعد کاربردی حقوق مخاصمات مسلحانه، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۸۸، ص ۴۴

۳. سلاله حبیبی امین، حقوق بشرو حقوق بشردوستانه کنکاشی برای جهانی ساختن، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۲، ص ۱۶۷

بررسی مبانی حقوقی و نظری تعهدات گروه‌های مسلح معارض در مخاصمات داخلی..... ۱۰۷

در اسناد بین‌المللی حقوق بشردوستانه تعاریف مختلفی از مخاصمه داخلی ارائه شده است: ماده ۳ مشترک کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو ۱۹۴۹ تعریف صریحی از مخاصمات مسلحانه داخلی که این ماده حاکم بر آنهاست، ارائه نمی‌دهد، بلکه در صدر ماده بیان شده است که: «چنانچه مخاصمه جنبه بین‌المللی نداشته باشد و در قلمرو یکی از دولت‌های متعاقد روی دهد، هر یک از طرفین متخاصم مکلف است لاقبل مقررات زیر را اجرا بکند...». به نظر می‌رسد که ماده ۳ به تنهایی معیار دقیقی برای تعریف مخاصمه مسلحانه داخلی ارائه نمی‌دهد بنابراین ناگزیریم به تعاریف موجود در سایر اسناد بشردوستانه هم مراجعه کنیم.

ماده ۱ پروتکل الحاقی دوم ۱۹۷۷ راجع به حمایت از قربانیان مخاصمات مسلحانه غیربین‌المللی، برای نخستین بار تعریفی هر چند مضیق و محدود از مخاصمه داخلی ارائه کرده است. معیارهایی که برای توصیف یک مخاصمه داخلی در پروتکل ذکر شده‌اند، عبارتند از:

- تسلط شورشیان و گروه‌های مسلح مخالف بر بخشی از سرزمین به گونه‌ای که توانایی اجرای عملیات نظامی را داشته و قادر به اجرای پروتکل باشند.

- سازماندهی نیروها و داشتن فرماندهی مسئول.

شرط اساسی که برای چنین مخاصماتی در نظر گرفته شده است، تسلط شورشیان بر بخشی از سرزمین است به نحوی که توانایی اجرای عملیات نظامی را بطور مداوم و مستمر داشته و قادر به اجرای پروتکل باشند. از این ویژگی با عنوان «ضابطه سرزمینی» نام برده می‌شود. در واقع تسلط شورشیان و گروه‌های مسلح مخالف بر بخشی از سرزمین، معیاری برای تلقی یک وضعیت بعنوان مخاصمه داخلی و در نتیجه، تلقی گروه مخالف درگیر در این وضعیت به عنوان گروه مسلح مخالف درگیر در مخاصمات داخلی، معیاری با آستانه بسیار بالایی محسوب می‌شود^۱ که رسیدن به این آستانه برای

۱. Patric Gallahue, " Mexico,s War on Drugs-Real or Rhetorical Armed Conflict? "

۱۰۸.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

گروه‌های مخالف مسلح به راحتی مقدور نیست؛ زیرا شورشیان برای دستیابی به این آستانه بالا یعنی کنترل و تصرف بخشی از سرزمین، باید نیروهای جنگ آزموده و مجهز داشته باشند که بتوانند ناحیه‌ای را تصرف کرده و در مقابل حملات نیروهای حکومتی آن را حفظ کنند، در حالیکه شورشیان معمولاً در موقعیتی نیستند که بتوانند با غلبه بر نیروهای حکومت جایی را در تصرف خود نگهدارند.^۱

از آنجا که شرایط مقرر در پروتکل الحاقی دوم و بویژه شرط کنترل بر بخشی از سرزمین برای گروه‌های مسلح مخالف، بسیار دشوار می‌باشد، محاکم بین‌المللی برای تسری حمایت‌های پیش‌بینی شده برای قربانیان مخاصمات مسلحانه، ضابطه دیگری به نام «طولانی بودن مدت» مخاصمه ارائه داده و از این طریق در صدد رفع نقص از تعریف پروتکل الحاقی دوم برآمده‌اند. در این خصوص دیوان بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق در قضیه تادیچ، با ارائه تعریف جدیدی برای مخاصمات داخلی، «طولانی بودن زمان» درگیری را به عنوان شرط تحقق مخاصمه مسلحانه داخلی ذکر کرده است و در اختیار داشتن بخشی از سرزمین را ضروری نمی‌داند. دیوان در رأی خود در قضیه تادیچ اعلام داشت؛ «... یک مخاصمه مسلحانه داخلی زمانی واقع می‌شود که یک مخاصمه مسلحانه طولانی مدت میان نیروهای مسلح حکومت و گروه‌های مسلح سازمان‌یافته یا بین خود این گروه‌ها در قلمرو دولت اتفاق بیفتد».^۲ بنابراین به موجب این رأی، دیوان دو معیار «طولانی بودن مخاصمه» و «سازمان یافتگی» طرفین متخاصم را برای تحقق مخاصمه مسلحانه داخلی مدنظر قرارداد.

, Humanitarian Volkerrecht- Informationsschriften/ Journal of International Law of Peace and Conflict, Vol. ۲۴, ۲۰۱۱, p. ۴۰.

۱. جمشید ممتاز و امیرحسین رنجبریان، قواعد بشردوستانه مخاصمات مسلحانه داخلی، چاپ سوم،

نشر میزان، ۱۳۸۹، ص ۸۹.

۲. Tadic Case, ICTY Reports, ۱۹۹۷, Para. ۷۰

بررسی مبانی حقوقی و نظری تعهدات گروه‌های مسلح معارض در مخاصمات داخلی..... ۱۰۹

دیوان بین‌المللی برای رواندا نیز در قضیه آکایه سو به مفهوم «طولانی بودن» درگیری‌ها اشاره کرده است. به نظر دیوان، وجود خشونت مسلحانه در خلال چند ماه نیز شرط «طولانی بودن» را تأمین می‌کند.^۱

ماده ۸ بند ۲ قسمت «و» اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی نیز در بردارنده تعریف مشابهی برای مخاصمات داخلی است: «مقررات این بند، در مورد منازعات مسلحانه‌ای قابل اجرا است که در قلمرو یک دولت اتفاق می‌افتد و این منازعات به صورت طولانی مدت، میان نیروهای حکومت و گروه‌های مسلح سازمان‌یافته یا میان چنین گروه‌هایی وجود دارد.»

با وجود تأکید رویه قضایی بین‌المللی بر معیار «طولانی بودن» برای تشخیص و تعریف مخاصمات مسلحانه داخلی، واقعیت این است که ضابطه «طول مدت» موضوعی کاملاً نسبی بوده و بویژه دارای این ایراد است که همه مخاصمات مسلحانه‌ای که به تازگی روی داده‌اند و فقط مدت کوتاهی از آن‌ها می‌گذرد را شامل نمی‌شود.^۲ شاید به همین دلیل است که پروتکل الحاقی به کنوانسیون ممنوعیت یا محدودیت به کارگیری پاره‌ای از تسلیحات متعارف و نیز کمیسیون امریکایی حقوق بشر در برخی از آراء خود، معیار «سازمان یافتگی» را در تعریف مخاصمات مسلحانه داخلی بکار گرفته‌اند.^۳

بنابراین می‌توان گفت ضابطه سرزمینی و در اختیار داشتن بخشی از سرزمین دیگر یک معیار ضروری برای تعریف مخاصمه مسلحانه داخلی و شمول مقررات بشردوستانه بر شورشیان و گروه‌های مسلح مخالف به شمار نمی‌رود.

۱. محسن عبدالهی، تروریسم حقوق بشر و حقوق بشردوستانه، موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۸۸، ص ۳۶۰.

۲. جمشید ممتاز و امیرحسین رنجبریان، پیشین، صص ۸۸-۸۹.

۳. محسن عبدالهی، پیشین، ص ۳۶۱.

۱۱۰.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

۳. منابع حقوق بشر دوستانه در مخاصمات داخلی

در حال حاضر مهمترین منابع مخاصمات مسلحانه داخلی علاوه بر قواعد عرفی مربوطه، ماده ۳ مشترک کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو ۱۹۴۹ و نیز پروتکل الحاقی دوم ۱۹۷۷ می‌باشد.

۳-۱- ماده ۳ مشترک کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو

به منظور تهیه و تدوین مقرراتی در خصوص مخاصمات مسلحانه، کنفرانس‌های بین‌المللی متعددی زیر نظر سازمان ملل متحد و یا در چارچوب کنفرانس‌های بین‌المللی صلیب سرخ برگزار شد.

اما بحث مخاصمات داخلی همواره یکی از بحث برانگیزترین موضوعات اختلافی دولت‌ها در این کنفرانس‌ها بود. سرانجام پس از بحث و مشاجرات طولانی، دولت‌ها توافق نمودند که در چهار کنوانسیون ژنو، ماده مشترکی گنجانده شود که در بردارنده‌ی حداقل حقوق انسانی است که طرفین درگیر در مخاصمات داخلی باید آن را رعایت کنند. و این همان ماده ۳ مشترک کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو است که بیشتر از دیگر مواد کنوانسیون مورد توجه واقع شد.^۱

تدوین ماده ۳ مشترک، در واقع سنگ بنای اولیه مقررات مربوط به مخاصمات مسلحانه غیر بین‌المللی در حقوق بین‌الملل موضوعه به شمار می‌رود. برخی هم تصویب ماده ۳ مشترک را «تحولی بنیادین و انقلابی» نیز توصیف می‌کنند؛ چرا که دولت‌ها پذیرفتند که از آن پس اگر گروهی از مردم از فرمان حکومت سرپیچی نمودند و برضد آن شورش کردند، حقوق بین‌الملل بر این رابطه و نزاع مسلحانه حاکم باشد. با درج ماده ۳ مشترک در واقع دولت‌ها قبول نمودند که مخاصمات مسلحانه داخلی دیگر موضوعی مشمول حاکمیت مطلق آنان نخواهد بود.^۲

۱. جمشید ممتاز و امیرحسین رنجبریان، پیشین، ص ۸۹

۲. جمشید ممتاز و امیرحسین رنجبریان، پیشین، ص ۴۰

بررسی مبانی حقوقی و نظری تعهدات گروه‌های مسلح معارض در مخاصمات داخلی..... ۱۱۱

ماده ۳ مقرر می‌دارد؛

در مواردی که مخاصمه جنبه بین‌المللی نداشته باشد و در قلمرو یکی از دولت‌های معظم متعاقد رخ دهد، هر طرف مخاصمه متعهد می‌گردد تا حداقل مقررات ذیل را بکار بندد:

۱- با کسانی که مستقیماً در جنگ شرکت ندارند از جمله اعضای نیروهای مسلحی که سلاح خویش را بر زمین گذاشته‌اند و افرادی که به علت بیماری، جراحت، بازداشت یا هر علت دیگری مخاصمه را ترک کرده‌اند، در همه شرایط، بدون هیچگونه تبعیض ناروا، بر مبنای نژاد، رنگ، مذهب یا عقیده، جنس، تولد یا ثروت و یا هر معیار مشابه دیگر، با اصول انسانیت رفتار شود. بدین منظور، اعمال زیر در مورد اشخاص مذکور و در هر زمان و مکان ممنوع بوده و خواهد بود:

الف. خشونت علیه زندگی شخص، بخصوص قتل در همه اشکال آن، قطع عضو، رفتار بیرحمانه و شکنجه؛
ب. گروگان‌گیری؛

ج. هتک حرمت علیه کرامت شخصی، بخصوص رفتار خفت بار و تحقیرآمیز؛
د. محکومیت و اعدام بدون حکم دادگاهی که صحیحاً تشکیل شده و جامع تضمینات قضایی باشد که ملل متمدن ضروری می‌دانند.

۲- مجروحان و بیماران باید جمع‌آوری شده و از آن‌ها مراقبت به عمل آید. یک نهاد بشردوستانه بی‌طرف مانند کمیته بین‌المللی صلیب سرخ، می‌تواند خدمات خود را به طرف‌های منازعه ارائه نماید. علاوه بر این، طرف‌های مخاصمه باید تلاش کنند تا از طریق موافقتنامه‌های خاص تمام یا قسمتی از سایر مقررات این معاهده را به موقع اجرا بگذارند.

منظور از عبارت درگیری‌های مسلحانه غیر بین‌المللی مذکور در صدر ماده ۳، چیزی فراتر از صرف یک شورش یا تمرد و نیز درگیری‌های مسلحانه کوچک است.

۱۱۲.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

ماده ۳ مشترک که خود به مانند معاهده‌ای کوچک است، فهرستی از تضمین‌های اساسی که باید در تمامی شرایط محترم شمرده شوند، ارائه می‌دهد همچنین همین ماده حق ابتکار عمل را به یک رکن بی‌طرف بشردوستانه بین‌المللی مانند کمیته بین‌المللی صلیب سرخ اعطاء می‌کند.^۱

ماده ۳ مشترک با آنکه یک متن قراردادی است، اما به لحاظ محتوا قواعدی را در بردارد که امروزه بخشی از حقوق بین‌الملل عرفی را تشکیل می‌دهد. بعلاوه اکثر حقوقدانان ضمن تأکید بر ماهیت عرفی این ماده، ارزش آن را هم‌پایه با «قاعده آمره» می‌دانند.^۲

بعلاوه ارزش عرفی ماده مورد تأکید مراجع قضایی بین‌المللی هم قرار گرفته است؛ دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه فعالیت‌های نظامی و شبه نظامی در نیکاراگوا در سال ۱۹۸۶ و نیز نظریه مشورتی دیوان در قضیه مشروعیت تهدید یا استفاده از سلاح‌های هسته‌ای در سال ۱۹۹۶ بر عرفی بودن مفاد ماده ۳ تأکید نموده است.^۳

بهرحال ماده ۳، با وضع یک قاعده بنیادین یعنی رفتار منطبق با اصول انسانیت با همه کسانی که دیگر در جنگ شرکت ندارد و یا دیگر قادر به جنگیدن نیستند و ممنوعیت برخی اعمال همچون صدمه به حیات، تمامیت جسمانی، زخمی کردن، شکنجه و آزار، پیش‌بینی تضمینات قضایی برای محاکمات و نیز در نظر گرفتن تعهدی مثبت و ایجابی برای جمع‌آوری و مراقبت بیماران و مجروحین و اعمال مراقبت‌ها پزشکی و درمانی، در بند ۲ زمینه ارائه خدمات بشردوستانه به اشخاص مورد حمایت در این ماده، از طریق نهادهای بشردوستانه همچون کمیته بین‌المللی صلیب سرخ، زمینه اجرای حداقل قواعد بشردوستانه را برای مداخلات مسلحانه داخلی مهیا کرده است.

۱. سلاله حبیبی امین، پیشین، ص ۱۹۷

۲. Schindler, D, the Different Types of Armed Conflict According to the Geneva Conventions Protocols, RCIDI, Tome ۱۰۳, ۱۹۷۹, P. ۱۵۱.

۳. جمشید ممتاز و امیرحسین رنجبریان، پیشین، صص ۴۳-۴۲

بررسی مبانی حقوقی و نظری تعهدات گروه‌های مسلح معارض در مخاصمات داخلی..... ۱۱۳

۳-۲- پروتکل الحاقی دوم

پروتکل الحاقی دوم را باید حاصل تلاش‌های مستمر کمیته بین‌المللی صلیب سرخ دانست که طی کنفرانس‌های متعددی که بعد از تصویب کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو جهت بهبود مقررات بشردوستانه در مخاصمات مسلحانه بین‌المللی و غیر بین‌المللی تشکیل گردید و سرانجام در کنفرانس دیپلماتیک ۱۹۷۴ تا ۱۹۷۷ با عنوان توسعه مقررات حقوق بین‌المللی بشردوستانه، علیرغم مخالفت‌های فراوان دولت‌ها به ثمر نشست.

پروتکل الحاقی دوم، در حقیقت مفاد ماده ۳ مشترک را تکمیل می‌کند بدین معنی که محتوای ماده ۳ مشترک را بطور مفصل تر در قالب ۲۸ ماده بیان نموده است. مقدمه پروتکل با یادآوری اینکه اصول بشردوستانه مندرج در ماده ۳ مشترک کنوانسیون ژنو مبنای احترام به شخص انسان در مخاصمات مسلحانه بدون ویژگی بین‌المللی را تشکیل می‌دهد، اضافه می‌کند که اسناد بین‌المللی مربوط به حقوق بشر، حمایتی بنیادین و اساسی از شخص انسان ارائه می‌دهند، و نیز تأکید می‌کند در مواردی که حقوق لازم الاجرا، حکمی را در خصوص موضوعی بیان نکرده است، شخص انسان تحت حمایت اصول انسانیت و آنچه که وجدان عمومی حکم می‌کند قرار می‌گیرد. نکته قابل ذکر در مقدمه این است که پروتکل برای اولین بار قابل استناد و اجرا بودن حقوق بشر در مخاصمات مسلحانه داخلی را به رسمیت می‌شناسد.

ماده ۱ پروتکل مقرر می‌دارد؛ این پروتکل بر تمامی مخاصمات مسلحانه‌ای اعمال می‌شود که در قلمرو یکی از اعضای معظم این قرارداد و بین نیروهای مسلح آن کشور و قوای مسلح مخالف یا دیگر گروه‌های سازمان‌یافته مسلح تحت فرماندهی مسئول رخ دهد. گروه‌های مسلح باید آنچنان کنترلی بر بخشی از سرزمین کشور درگیر داشته باشند که آن‌ها را قادر به انجام عملیات نظامی و اجرای این پروتکل بکنند.

همانطور که مشاهده می‌شود پروتکل برای شمولیت مقررات آن بر یک مخاصمه مسلحانه داخلی وجود شرایط تسلط بر بخشی از سرزمین توسط گروه‌های مسلح

۱۱۴.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

مخالف و نیز توانایی انجام عملیات نظامی و اجرای پروتکل را از سوی آنان مقرر نموده است. بنابراین در صورت فقدان شرایط مزبور، مورد از شمول پروتکل الحاقی خارج می‌شود. اما همچنان ماده ۳ مشترک اعمال می‌شود، چرا که ماده مزبور، شرط کنترل و تسلط بر بخشی از سرزمین دولت درگیر را برای تحقق مخاصمه مسلحانه داخلی و شمول مقرراتش مقرر ننموده است.

در بخش دوم تحت عنوان «رفتار انسانی» با احصاء افراد مورد حمایت این پروتکل، تضمینات بنیادی را که در مورد آنها اعمال می‌شود نیز بیان می‌کند. ماده ۴ تضمینات اساسی لازم را در مورد حمایت از افراد درگیر در جنگ به تفصیل برشمرده و اعمال ممنوعه مندرج در ماده ۳ مشترک را به موارد جدیدی همچون مجازات دسته جمعی، بردگی، غارت و تهدید به انجام آنها تعمیم داده است.

ماده ۵ پروتکل هم در برگیرنده حقوق اولیه افراد است که از آزادی آنها نشأت می‌گیرند، مانند حق برخورداری از آب، غذا، شرایط بازداشت که باید متضمن سلامت و بهداشت و مراقبت پزشکی آنها باشد و غیره، در ماده ۶ هم تضمینات قضایی همه افراد بازداشت شده به دلایل کیفری، پیش‌بینی شده است. این حقوق اولیه بطور گسترده در قواعد حقوق بین‌الملل بشردوستانه عرفی بند ۵ ماده ۶ گسترده‌ترین عفو عمومی ممکن را در پایان مخاصمات توصیه می‌کند. اما به نظر می‌رسد که چنین عفوی لاقابل نباید نسبت به کسانی که حقوق بشردوستانه را به شکل شدیدی نقض کرده‌اند، اعمال شود.

در بخش سوم، به مسائل مربوط به مجروحان و بیماران و حفاظت‌های خاص از ایشان پرداخته شده است بر این اساس، کلیه مجروحین، بیماران و غریقان قطع نظر از اینکه در درگیری‌ها مشارکت داشته باشند یا خیر، می‌بایستی مورد حفاظت و حمایت قرار گیرند و اقدامات لازم، بدون تاخیر در جهت جمع‌آوری افراد بیمار و مجروح، انجام گیرد و اجساد مردگان نیز جمع‌آوری گردند، واحدهای پزشکی و هیات‌های

بررسی مبانی حقوقی و نظری تعهدات گروه‌های مسلح معارض در مخاصمات داخلی..... ۱۱۵

مذهبی می‌بایستی مورد حفاظت قرار بگیرند و آزادانه بتوانند با داشتن وسایل مورد نیاز، کمک‌های خود را به افراد نیازمند، برسانند. (مواد ۷ الی ۹ پروتکل) در بخش چهارم، مقررات ویژه‌ای در حمایت از غیرنظامیان وضع گردیده است؛ منع حمله یا تهدید خشونت‌آمیز علیه غیرنظامیان (بند ۲ ماده ۱۳)، منع به قحطی کشاندن غیرنظامیان (ماده ۱۴)، حمایت از تأسیسات و کارخانه‌های حاوی انرژی خطرناک (ماده ۱۵)، منع جابجایی و کوچ اجباری غیرنظامیان (ماده ۱۷) و نیز ارائه کمک از سوی نهادهای بشردوستانه همچون صلیب سرخ و هلال احمر مستقر در قلمرو دول متعاقد، همگی تمهیداتی هستند در راستای حمایت از غیرنظامیان در درگیری‌های مسلحانه‌ی داخلی.

در حقیقت پروتکل دوم، حقوق انسانی قابل اعمال در مخاصمات مسلحانه داخلی را از راه تشریح مقررات مربوط به « حمایت از غیرنظامیان به طور کلی»، کودکان، بازداشت و توقیف مجروحان، بیماران، غریقان و اشخاصی که با پیگرد کیفری روبرو هستند، تکمیل می‌کند.

هدف پروتکل دوم در واقع، رفع خلاءهای ماده ۳ مشترک بود، زیرا پروتکل با افزودن موارد ممنوعه به موارد ممنوعه مندرج در ماده ۳ مشترک، از جمله مجازات جمعی، تروریسم، غارت و... حقوق مخاصمات مسلحانه غیربین‌المللی را توسعه بخشید.

۳-۳- سایر منابع مخاصمات داخلی

لازم به ذکر است در خصوص روند توسعه تدریجی قواعد و مقررات حاکم بر مخاصمات مسلحانه داخلی می‌توان به تصویب اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری و صلاحیت این دیوان برای رسیدگی به نقض فاحش مقررات حاکم بر مخاصمات داخلی (ماده ۸ اساسنامه) و توصیف نقض‌های مزبور بعنوان جنایت جنگی اشاره کرد.

۱۱۶.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

همانطور که در مقدمه پروتکل آمده، بسیاری از مقررات حقوق بشر در حوزه مخاصمات مسلحانه داخلی قابل اجرا هستند که می‌توان به اعلامیه جهانی حقوقی بشر و نیز میثاق حقوق مدنی و سیاسی و میثاق حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی اشاره کرد. حقوق تحت حمایت پروتکل دوم، همان حقوق بنیادینی است که در میثاقین تحت حمایت قرار گرفته‌اند و همان تعهدات را برای رعایت آن مقررات به دنبال می‌آورد. در واقع پیوندی عمیق بین قواعد بشردوستانه حاکم بر مخاصمات داخلی و حقوق بشر وجود دارد، زیرا در هر دو مورد روابط یک دولت با شهروندان خودش مطرح است. بعلاوه هر دو نظام، هدفشان همانا وارد داشتن دولت به رعایت شأن و منزلت انسانی انسان‌ها است.^۱

لازم به ذکر است در صورت فقدان مقررات در خصوص موضوعی خاص در حوزه مخاصمات داخلی می‌توان به شرط مارتنس استناد کرد. «شرط مارتنس» از سوی پروفسور «فردریش ون مارتنس» اهل لیونیا و نماینده ترازای نیکولاس دوم در کنفرانس‌های لاهه ارائه گردید و در مقدمه کنوانسیون چهارم لاهه ۱۹۰۷، کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو و پروتکل الحاقی اول لحاظ شده و همیشه قابل اعمال خواهد بود.^۲ هدف از درج چنین شرطی در اسناد مزبور، پر کردن خلاء ناشی از فقدان مقررات بود.

شرط مارتنس مقرر می‌دارد: طرفین هر مخاصمه مسلحانه باید براساس حقوق بین‌الملل نشأت گرفته از عرف مسلم، اصول بشر دوستانه و اصل وجدان عمومی عمل نمایند. بنابراین در صورتی که معاهدات بشردوستانه و یا پروتکل‌ها و کلاً نظام معاهده‌ای در مورد موضوعی سکوت کرده باشند، موضوع تحت اقتدار اصول حقوق

۱. جمشید ممتاز و امیرحسین رنجبریان، پیشین، صص ۵۹ و ۵۴

۲. دیترفلک، ترجمه قاسم زمانی و نادر ساعد، حقوق بشردوستانه در مخاصمات مسلحانه، موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۱، ص ۵۵.

بررسی مبانی حقوقی و نظری تعهدات گروه‌های مسلح معارض در مخاصمات داخلی..... ۱۱۷

بین‌الملل ناشی از عرف مسلم، اصول بشردوستانه و نیز اصول وجدان عمومی قرار می‌گیرد.

۴- مبانی پایبندی گروه‌های شورشی و مسلح مخالف به قواعد

بشردوستانه

طرف دولتی مخاصمه مسلحانه داخلی به علت آنکه تابع حقوق بین‌الملل است و از آن رو که دارای حاکمیت است، اهلیت پذیرش حقوق و تکالیف را دارا هستند، لذا ملزم دانستن آن‌ها به قواعد و مقررات بشردوستانه امری راحت‌تر است تا شورشیان و گروه‌های مسلح مخالف که فاقد عنصر حاکمیت هستند لذا این سوال مطرح می‌شود که این گروه‌ها بر چه مبنایی به مقررات بشردوستانه پایبند می‌گردند؟

در نگاه اول، الزام‌آوری حقوق بشردوستانه برای شورشیان به سادگی قابل تصدیق به نظر نمی‌آید در واقع ملتزم دانستن طرف معارض با حکومت به ظاهر با موانعی چند روبروست؛ برای این طرف، بر خلاف حکومت، به لحاظ حقوقی الحاق به معاهدات بشردوستانه امکانپذیر نیست و نمی‌توان آن‌ها را طرف قرار داد به حساب آورد. گروه شورشی علی‌القاعده علاقه‌ای به اطاعت از مقرراتی ندارد که ساخته حکوت می‌پندارد تبعیت از مقررات بین‌المللی نیز که پذیرفته حکومتی است که معارضان به جنگ با آن برخاسته‌اند همین حکم را دارد و چه بسا اینان بکوشند تا در اجرای این مقررات اخلاقی را از وضعیتی خاص و مزایای ویژه برخوردار نمی‌کند و اگر به جنگ آن بیفتد به جرم معارضه مسلحانه، محاکمه و مجازات خواهند شد. در نتیجه انگیزه‌ای به رعایت حقوق بشردوستانه ندارند و بلکه سعی می‌کنند به هر طریق ممکن، جنگ را ببرند تا به عنوان

۱۱۸.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

طرف غالب از خطر مجازات، چه برای شرکت در جنگ و چه برای نقض قواعد جنگ برهند.^۱

با اینحال امروزه عموماً پذیرفته شده که حقوق بین‌الملل بشردوستانه برای نیروهای مسلح سازمان یافته الزام‌آور است. به این دلیل که اگر این گروه‌ها به اندازه کافی سازماندهی شده باشند، آن‌ها نیز بعنوان یک طرف مخاصمه مسلحانه متعهد و ملتزم به حقوق بشردوستانه معاهده‌ای و عرفی هستند.^۱

۴-۱- مبانی نظری

در خصوص اثبات این نکته که گروه‌های مسلح غیردولتی هم می‌توانند صاحب تعهدات بین‌المللی شده و در صورت نقض این تعهدات مسئول شناخته شوند، چند دیدگاه ارائه شده است؛

- استناد به اصل «دولت در حال شکوفایی»^۲ و «مسئولیت نیابتی»^۳ یکی از دیدگاه‌های مطرح شده در این خصوص است. براساس این دیدگاه شورشیان یا موفق به تغییر حکومت یا تشکیل کشوری مستقل می‌شوند یا موفق نمی‌شوند. چنانچه موفق نشوند، تعقیب آن‌ها بخاطر ارتکاب نقض تعهدات بشردوستانه در چارچوب قانون داخلی و ماده ۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری صورت می‌گیرد و اگر موفق شوند، طبق دو اصل مذکور می‌توان آن‌ها را از ابتدا مسئول دانست.^۴

- صلاحیت تقنینی دولت: برطبق این دیدگاه، صلاحیت دولت در قانونگذاری برای اتباع خود، این حق را برای دولت ایجاد می‌کند که تعهداتی را که به موجب حقوق

۱. جمشید ممتاز و امیرحسین رنجبریان، پیشین، ص ۱۱۶

۱. Kleffner, Jann K, The Applicability of International Humanitarian Law to Organized Armed Groups, at "(Understanding armed groups and the applicable Law)", International Review of Red Cross, No. ۸۸۲ ۲۰۱۱, p. ۴۴۳.

۲. State in statue nasendi

۳. Derived responsibility

۴. یاسر ضیایی، «تأملی بر وضعیت شورشیان در حقوق بشردوستانه بین‌المللی»، فصلنامه آفاق امنیت، سال پنجم، شماره ۱۳۹۱، ۱۷، ص ۱۴۲.

بین‌الملل پذیرفته، بر همه افرادش تحمیل کند حتی اگر آن افراد با دولت مزبور و یا دیگر گروه‌های مسلح در حال جنگ باشند.^۵ در این خصوص می‌توان به تفسیر کمیته بین‌المللی صلیب سرخ هم اشاره کرد. طبق تفسیر کمیته، تعهدات بین‌المللی که یک دولت برعهده می‌گیرد نه تنها خود آن دولت، بلکه کلیه مقامات ذیربط و کلیه افراد درون قلمرو سرزمینی آن دولت را متعهد می‌سازد.^۱

- گروه‌های مسلح مخالف ملزم به رعایت قواعد بشردوستانه هستند بدان دلیل که اعضای این گروه‌ها هم همچون سایر افراد و اتباع یک کشور، متعهد و ملتزم به قواعد بشردوستانه هستند. به عبارت دیگر از آنجا که افراد مستقیماً موضوع حقوق بشردوستانه هستند می‌بایست هم از آن اطاعت کنند و هم در صورت نقض این قواعد از سوی آنان مسئولیت کیفری خواهند داشت. این چنین تکالیف و تعهداتی بر کلیه افراد اعمال می‌شود اعم از اینکه آن‌ها وضعیت جنگجوی رسمی داشته و عضو نیروهای مسلح طرف‌های مخاصمات مسلحانه بین‌المللی یا عضو نیروهای طرفین یک مخاصمه مسلحانه غیربین‌المللی باشند یا اینکه جزء افراد عادی باشند.^۲

- دیدگاه عملکرد شبه حکومتی: بر طبق این دیدگاه گروه‌های مسلح سازمان‌یافته به دلیل اینکه کارکردها و وظایف حکومتی را به صورت دی‌فاکتو اعمال می‌کنند، ملزم به رعایت قواعد بشردوستانه هستند.^۳ به عبارت دیگر شورشیانی که به نحو موثر اعمال حاکمیت می‌کنند به این دلیل که نماینده بخشی از کشورشان محسوب می‌شوند مشمول قواعد بشردوستانه هستند.

- دیدگاه شخصیت حقوقی بین‌المللی: براساس این دیدگاه، گروه‌های مسلح سازمان‌یافته ملزم به رعایت قواعد بشردوستانه عرفی هستند؛ زیرا آن‌ها دارای نوعی

۵. Sandesh, Sivak Umanan, Binding Armed Opposition Groups, ICLQ, Vol. ۵۵, ۲۰۱۶, PP. ۲۸۱-۲۸۲.

۱. Moir, L., The Law of Internal Armed Conflict, Cambridge University Press, ۲۰۰۴, P. ۲۳۵.

۲. Kleffner, op.cit, PP. ۴۴۹-۴۵۰.

۳. Ibid, P. ۴۵۲

۱۲۰.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

شخصیت حقوقی بین‌المللی هستند.^۴ کمیسیون تحقیق برای دارفور سودان در خصوص شخصیت حقوقی بین‌المللی چنین بیان داشته: «همه شورشیانی که کنترل موثر، بادوام و مستمر و سازمان یافته‌ای را بر سرزمینی اعمال می‌کنند (دارای شخصیت حقوقی بین‌المللی بوده) به قواعد عرفی بین‌المللی مربوط به مخاصمات مسلحانه داخلی ملتزم می‌باشند».^۱

- همچنین گفته شده زمانی که یک گروه شورشی اقدامات مسلحانه انجام می‌دهد در این زمان ما با دو گروه روبرو هستیم که هر کدام دیگری را نامشروع می‌داند. اینکه حق با کدامیک است معلوم نیست چون قدرت فائده‌ای وجود ندارد، باید هر دو را یکسان دانست و قواعد جنگ را به طور یکسان بر آنها بار نمود.^۲

- مبنای دیگر برای التزام و تعهد گروه‌های مسلح سازمان یافته به قواعد بشردوستانه رضایت آنهاست. در خصوص دیدگاه‌های قبلی اعتقاد بر این است که حقوق بین‌الملل بشردوستانه برای گروه‌های مسلح سازمان یافته علی‌رغم میل و اراده آنها و حتی در مواردی برخلاف میلشان الزام آور است اما در این دیدگاه رضایت این گروه‌ها بعنوان مبنای اصلی الزام آور بودن قواعد بشردوستانه برای آنها در نظر گرفته شده است.^۳

۲-۴- مبنای حقوقی

ماده ۱۰ طرح مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها مصوب ۲۰۰۱، تنها به عملکرد گروه شورشی که متعاقباً دولت جدید تشکیل می‌دهد، پرداخته و در مورد انتساب عمل ارتكابی به نهاد شورشی که در طرح پیشین پیش‌بینی شده بوده و همین طور جنبش‌های شکست خورده، صحبتی نمی‌کند. معهدا گزارشگر ویژه کمیسیون حقوق بین‌الملل

۴. ibid, P. ۴۵۴

۱. Report of the International Commission of Inquiry on Darfur, January ۲۰۰۵, Para. ۱۷۲. Available at <http://www.un.org/News/dn/sudan/com-inq-darfur.pdf> (visited ۲۸ Nov ۲۰۱۴)

۲. Canestaro, op.cit, ۲۰۱۴, P. ۸۲

۳. Kleffner, op.cit, P. ۴۵۶.

بررسی مبانی حقوقی و نظری تعهدات گروه‌های مسلح معارض در مخاصمات داخلی..... ۱۲۱

عنوان کرد: «مسئولیت این جنش‌ها، به عنوان مثال، در نقض حقوق بین‌الملل بشردوستانه به طور قطع می‌تواند مورد پیش‌بینی قرار گیرد».^۴

در خصوص التزام و تعهد گروه‌های مسلح مخالف و شورشیان در رعایت حداقلی از قواعد بشردوستانه بین‌المللی می‌توان به اسناد و قواعد حاکم بر مخاصمات داخلی هم استناد کرد؛ به موجب ماده ۳ مشترک، طرفین درگیری از ارتکاب اعمالی همچون نقض حیات فرد، قتل عام، قطع عضو، شکنجه و رفتارهای بیرحمانه، تجاوز به کرامت انسانی، تحقیر و توهین، گروگان‌گیری و محاکمه و اعدام بدون رعایت تضمین‌های قضایی منع شده‌اند.

لازم به ذکر است، اصطلاح «طرفین درگیری یا هر یک از متخاصمین» مندرج در ماده ۳ مشترک هم طرف دولتی یا کسی که مدعی حقانیت حکومتی است در بر می‌گیرد و هم گروهی که علیه حکومت مستقر شورش نموده و اقدام به عملیات مسلحانه علیه آن حکومت نموده‌اند.^۱ کمیته بین‌المللی صلیب سرخ در تفسیر ماده ۳ مشترک در این خصوص بر این اعتقاد است که تکلیف شورشیان به رعایت حقوق بشر و حقوق بشردوستانه به این دلیل است که، افراد هم در سطح بین‌المللی طرف حق و تکلیف قرار می‌گیرند.^۲

تعهد شورشیان به رعایت مفاد ماده ۳ مشترک، لازمه ذات و جوهره آن به نظر می‌آید؛ چرا که این ماده در بردارنده حقوق بنیادینی است که هیچکس مجاز به نقض آن

۴. ژان ماری هنکرتز و لویس دوسوالدبگ و دیگران، ترجمه امور بین‌الملل قوه قضاییه جمهوری اسلامی ایران و کمیته بین‌المللی صلیب سرخ حقوق بین‌الملل بشردوستانه عرفی، انتشارات مجد، جلد اول، چاپ اول، ۱۳۸۷، ص ۷۵۷.

۱. جمشید ممتاز و امیرحسین رنجبریان، پیشین، ص ۱۱۷.

۲. M. Bothe, "War Crimes in non-International Armed Conflict", War Crimes in International Law, Y. Dinstein et M. Tabary, ۱۹۹۶P. ۳۰۳.

۱۲۲.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

نیست.^۳ بنابراین یکی از مبانی تعهد شورشیان و گروه‌های مسلح مخالف به قواعد بشردوستانه، همین ماده ۳ مشترک است.

اما در دیگر منبع مهم مخصصات داخلی یعنی پروتکل الحاقی دوم، به دلیل مخالفت دولت‌ها، مقرر و عبارتی صریح خطاب به شورشیان و گروه‌های مسلح مخالف در خصوص تعهد و التزام به رعایت قواعد بشردوستانه دیده نمی‌شود. در واقع اکثر دولت‌های شرکت‌کننده در کنفرانس دیپلماتیک منجر به تصویب پروتکل‌ها، چندان تمایل نداشتند که شورشیان و گروه‌های مسلح مخالف به لحاظ حقوقی هم‌پایه مقامات حکومتی تلقی گردند. لذا از درج هر نوع عبارت و خطاب صریح به «طرف‌های متخاصم» در متن پروتکل خودداری نمودند.^۱ با اینحال نباید فقدان ساز و کاری مشابه (آنچه در ماده ۳ مشترک ذکر شده) در پروتکل الحاقی دوم را به گونه‌ای تفسیر کرد که به معنی معافیت شورشیان از اجرای قواعد حقوق بین‌الملل بشردوستانه تلقی گردد. چرا که در این صورت، اصل برابری گروه‌های متعهد در نبرد نظامی نادیده گرفته می‌شود.^۲ بعلاوه از برخی مقررات پروتکل، تعهد و التزام طرف‌های غیردولتی به رعایت آن استنباط می‌شود؛ اینکه گفته می‌شود شورشیان و گروه‌های مسلح مخالف می‌بایست تحت یک «فرماندهی مسئول» عمل کرده و قادر به اجرای پروتکل باشند (ماده ۱ پروتکل) و تا سر حد امکان در سطح وسیعی مفاد پروتکل را ترویج دهند (ماده ۱۹ پروتکل) دلالت بر این نکته دارد که گروه‌های مسلح مخالف هم باید به حقوق بین‌الملل بشردوستانه احترام بگذارند و در قبال اقدامات اشخاصی که بخشی از این گروه‌ها شناخته می‌شود، مسئولیت دارند.^۳

۳. جمشید ممتاز و امیرحسین رنجبریان، پیشین، ص ۱۲۰

۱. Cassese, Antonio, "The Status of Rebels under the ۱۹۷۷ Geneva Protocol on Non- International Conflicts", ICLQ, ۱۹۸۷, P. ۹۳.

۲. امیرساعت وکیل، ضمانت اجرای حقوق بنیادین بشر، چاپ اول، نشر میزان، ۱۳۹۰، ص ۶۹.

۳. Henckaertes, Jean-Marie & Louise Doswald-beck, Customary International Humanitarian Law, Cambridge University Press, Vol ۱, ۲۰۰۵, PP ۵۳۴-۵۳۶.

بررسی مبانی حقوقی و نظری تعهدات گروه‌های مسلح معارض در مخاصمات داخلی..... ۱۲۳

همچنین تکلیف مندرج در قسمت ج بند ۳ ماده ۴ پروتکل که مربوط به ممنوعیت استخدام و بکارگیری کودکان زیر ۱۵ سال در مخاصمات مسلحانه است، هم شامل نیروهای نظامی حکومتی می‌شود و هم گروه‌های مسلح مخالف و شورشیان. علاوه بر این‌ها، تعهدات ذکر شده در پروتکل اختیاری حقوق کودک مبنی بر ممنوعیت بکارگیری کودکان زیر ۱۸ سال در درگیری‌ها مصوب سال ۲۰۰۰ متوجه کلیه طرف‌های مخاصمه از جمله گروه‌های غیردولتی هم می‌شود. طبق بند ۱ ماده ۴ این پروتکل گروه‌های مسلحی که جدا از نیروهای مسلح دولتی هستند، نباید تحت هیچ شرایطی، افراد زیر ۱۸ سال را جهت شرکت در جنگ به استخدام خود درآورند.

در خصوص الزام آور بودن مفاد پروتکل الحاقی دوم نسبت به گروه‌های مسلح مخالف و معارض و همینطور گروه‌های تروریستی که شرایط مندرج در بند ۱ ماده ۱ پروتکل را دارا نیستند می‌توان گفت که به فرض عدم تحقق کلیه شروط مندرج در پروتکل الحاقی، باز هم شورشیان یا تروریست‌ها، متخاصم تلقی و اعمال خصمانه آن‌ها مصداقی از یک درگیری مسلحانه غیر بین‌المللی بوده که در این صورت مشمول ماده ۳ مشترک و دیگر قواعد و عرفی‌های بشردوستانه حاکم بر مخاصمات داخلی می‌شوند.

ارکان سازمان ملل هم به مناسبت‌های مختلف متذکر تعهد گروه‌های شورشی به رعایت حقوق بشردوستانه در زمان مخاصمات مسلحانه داخلی شده‌اند. از جمله شورای امنیت در قطعنامه‌های متعددی در مقام حل و فصل منازعات داخلی، بارها «طرفهای متخاصم» را مورد خطاب قرار داده و از آن‌ها خواسته است تا حقوق بشردوستانه را رعایت کنند. برای مثال در قطعنامه‌های مربوط به افغانستان، گینه بیسائو، سیرالئون، لیبیا، السالوادور، لیبی و سوریه... به لزوم پایبندی طرف‌های مخاصمه از جمله گروه‌های غیردولتی به قواعد حقوق بشر و حقوق بشردوستانه اشاره دارد.

اینکه شورای امنیت صریحاً همه طرف‌های درگیر در مخاصمات را به رعایت حقوق بشردوستانه فرا می‌خواند، بدان معنی است که علاوه بر نیروهای حکومت، نیروهای شورشی نیز چنین وظیفه‌ای دارند. به دلیل وجود چنین تکلیفی بود که

۱۲۴.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

کمیسیون حقوق بین‌الملل نیز در ماده ۱۰ طرح مسئولیت دولت‌ها مصوب ۲۰۰۱، رفتار جنبش شورشی را زمانی که قدرت به دست آنان می‌افتد و موفق به تشکیل حکومت جدید می‌شوند، بر طبق حقوق بین‌الملل به مثابه عمل آن دولت به حساب آورد.^۱ کمیسیون حقوق بین‌الملل در تفسیر و تشریح همین ماده، معتقد است که باید نهضت شورشی و امثال آن را به دلیل اعمال ناقض حقوق بشردوستانه ارتكابی اعضای آن بطور مستقل و مستقیماً مسئول شناخت.^۱

قطعنامه مشهور ۱۲۴۴ مجمع عمومی سازمان ملل مبنای دیگری برای تعهد و التزام گروه‌های غیردولتی به قواعد حقوق بشر و حقوق بشردوستانه به شمار می‌رود. مجمع در این قطعنامه می‌گوید اصول مندرج در کنوانسیون‌های ژنو باید توسط تمام مقامات دولتی و غیردولتی مسئول در عملیات جنگی رعایت شود.

مجمع در قطعنامه ۳۰۳۲ در سال ۱۹۷۲ راجع به رعایت احترام حقوق بشر در درگیری‌های مسلحانه، از همه طرف‌های درگیر می‌خواهد «تا در مورد حقوق بشردوستانه که نسبت به نیروهای مسلح ایشان قابل اعمال است، آموزش لازم را ارائه دهند.» انستیتوی حقوق بین‌الملل طی قطعنامه‌ای که در اجلاس برلین سال ۱۹۹۹ تصویب شد در خصوص تعهد دولت‌ها و موجودیت‌های غیردولتی به رعایت حقوق بنیادین بشر اظهار داشته است: «.. هر دولت و هر موجودیت غیردولتی شرکت‌کننده در یک درگیری مسلحانه از نظر حقوقی در برابر دیگران و کلیه اعضای جامعه بین‌المللی، مسئول رعایت حقوق بشردوستانه در کلیه شرایط است... و نمی‌توانند با انکار درگیری مسلحانه از تعهدات خود در این خصوص، فرار کنند...»

۱. جمشید ممتاز و امیرحسین رنجبریان، پیشین، ص ۱۱۹

۱. محمدرضا ضیایی بیگدلی، حقوق بین‌الملل بشردوستانه، چاپ اول، انتشارات گنج دانش، ۱۳۹۲، ص ۳۷۵.

بررسی مبانی حقوقی و نظری تعهدات گروه‌های مسلح معارض در مخاصمات داخلی..... ۱۲۵

همچنین در بند ۷ اعلامیه مصوب کنفرانس دول متعاقد کنوانسیون چهارم ژنو در ۵ دسامبر ۲۰۰۱ تصریح شده است که گروه‌های نظامی فلسطینی در خارج یا داخل سرزمین‌های اشغالی به اصول حقوق بشردوستانه پایبند هستند.^۲

دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه نیکاراگوئه چندین بار به تعهد نیروهای کنترا به رعایت ماده ۳ مشترک کنوانسیون‌های ژنو اشاره کرده است.^۳ دیوان در قضیه فعالیت‌های نظامی در کنگو نیز عدم رعایت حقوق بین‌الملل بشردوستانه از سوی گروه‌های نظامی را مغایر این حقوق اعلام نمود و از شورای امنیت درخواست کرد که به مسئولیت مستقیم این گروه‌ها در مورد اعمال مغایر حقوق بشردوستانه ارتكابی از سوی آنان، اشاره کند.^۱ شعبه تجدیدنظر دادگاه ویژه سیرالئون نیز در قضیه «نورمان» بیان داشته است که: «این نکته که کلیه طرفین مخاصمه مسلحانه، (اعم از کشورها و نیروهای مسلح غیرحکومتی) به موجب حقوق بین‌الملل بشردوستانه ملزم و متعهد هستند از دیدگاه حقوق بین‌الملل تثبیت شده است...»^۲

ذکر این نکته هم ضروری است که شورشیان و گروه‌های مسلح مخالف می‌توانند به ابتکار خود و به طور یکجانبه، پایبندی خود را به مقررات و قواعد حقوق بشردوستانه اعلام کنند. همانند اقدامات یکجانبه دولت‌ها که منشا حق و تکلیف برای آنان می‌شود، این اعلام تعهد یکجانبه برای گروه‌های شورشی حقوق و تکالیفی به بار می‌آورد.^۳ همچنین شورشیان می‌توانند براساس بند آخر ماده ۳ مشترک، با انعقاد موافقتنامه‌هایی با دولت مرکزی تمام یا قسمتی از مقررات کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو

۲. امیرساعد وکیل، پیشین، ص ۷۰

۳. ۱۴. Nicaragua Case, ICJ Reports, ۱۹۸۶, Para. ۱۱۶.

۱. Armed Activities on The Territory of the Congo, ICJ Reports, ۲۰۰۵, Para. ۲۰۷

۲. نگین شفیع بافتی و علی هنجی، ابعاد حقوقی بین‌المللی مخاصمات مسلحانه غیر بین‌المللی، چاپ اول، نشر میزان، ۱۳۹۲، ص ۱۸۳.

۳. جمشید ممتاز و امیرحسین رنجبریان، پیشین، ص ۱۶۸

۱۲۶.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

را در مخاصمات به اجرا بگذارند و با انعقاد چنین موافقتنامه‌هایی در واقع خود را ملزم به اجرای قواعد بشردوستانه می‌کنند.

در خصوص التزام گروه‌های مسلح مخالف و شورشیان به قواعد حقوق بشر باید متذکر شد که اصولاً تعهدات حقوق بشری فقط برای دولت‌ها الزام‌آور است و حقوق بین‌الملل هم هنوز به مرحله‌ای نرسیده که گروه‌های مسلح مخالف را ملزم به رعایت قواعد حقوق بشری در طول مخاصمات مسلحانه داخلی بکند؛ چرا که آنها توانایی اجرای برخی تعهدات خاصی همچون برگزاری دادرسی عادلانه را ندارند.^۱ نهایتاً اینکه پایبندی گروه‌های مزبور به قواعد حقوق بشر و حقوق بشردوستانه، می‌تواند معیاری جهت تشخیص مشروعیت و صلاحیت آنها برای مشارکت در ساختار دولت یا ایجاد حکومت جدید باشد.

در خصوص انتساب نقض تعهدات حقوق بشردوستانه به رهبران و فرماندهان نظامی گروه‌های شورشی، معیار قابل اعمال کنترل این گروه‌ها بر افعال یا ترک فعل‌های افرادی است که این گروه‌ها نسبت به افراد خود داشته‌اند. طبق نظر دیوان بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق در قضیه تادیچ درجه کنترل، بسته به شرایط، متغیر است و در این موارد صرف کنترل کلی و عمومی برای انتساب عمل کافی است.^۲

بهرحال از مطالب فوق چنین استنباط می‌شود که رفتار اعضای گروه‌های مسلح و شورشی مخالف، می‌تواند به خود این گروه‌ها منتسب شود به این معنا که اگر این گروه‌ها در مبارزاتشان پیروز نشوند، مسئولیت جمعی نخواهند داشت و احتمالاً فقط مسئولیت فردی به خاطر ارتکاب جنایات بین‌المللی خواهند داشت. ولی اگر پیروز شوند، به عنوان دولت جدید و براساس حقوق بین‌الملل در قبال اعمال ارتكابی خود مسئولیت خواهند داشت.^۳

۱. Moir, Op.cit ,P. ۴۴۴

۲. Zegveld, L, Accountability of Armed Opposition Groups in International Law, AJIL, Vol. ۲۱, No. ۴, ۲۰۱۰, P. ۳۲۶.

۳. Felck, Dieter, The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts, New York, Oxford University Press, ۱۹۹۹, P. ۴۱۴.

نتیجه‌گیری

همانطور که گفته شد مخاصمات مسلحانه داخلی بیش از پیش خشن و طولانی شده و تمامی جمعیت سرزمینی را که مخاصمه در آن جریان دارد، در بر می‌گیرد. خشونت مسلحانه به کار گرفته شده در این جنگ‌ها آنچنان ابعاد و وسعتی پیدا کرده که اختلاف این مخاصمات با مخاصمات بین‌المللی از حیث خشونت بکار گرفته شده در حال از بین رفتن است. با وضع مقررات بشردوستانه مرتبط با مخاصمات داخلی در قرن بیستم، ضرورت التزام و پایبندی گروه‌های شورشی به این مقررات از یکسو و از سوی دیگر با توجه به افزایش روند تشکیل این گروه‌ها در عرصه بین‌المللی ضرورت توجه به جایگاه این بازیگران غیردولتی تحت عنوان شورشیان یا گروه‌های مسلح مخالف دولت و حقوق و تکالیف آن‌ها بویژه در حین مخاصمات مورد توجه اندیشمندان حقوقی و نهادهای بین‌المللی قرار گرفته است.

در خصوص مبانی التزام این گروه‌ها به قواعد بشردوستانه، از دیدگاه نظری می‌توان گفت با توجه به صلاحیت قانونگذاری دولت برای اتباع خود، این حق برای دولت ایجاد می‌شود که تعهداتی را که به موجب حقوق بین‌الملل پذیرفته، بر همه افرادش تحمیل کند حتی اگر آن افراد با دولت مزبور در حال جنگ باشند. بعبارت دیگر تعهدات بین‌المللی که یک دولت برعهده می‌گیرد نه تنها خود آن دولت، بلکه کلیه مقامات ذیربط و کلیه افراد درون قلمرو سرزمینی آن دولت را متعهد می‌سازد. بعلاوه از آنجا که شورشیان و گروه‌های مسلح سازمان‌یافته دارای نوعی عملکرد شبه حکومتی هستند، ملزم به رعایت قواعد بشردوستانه هستند. به لحاظ حقوقی هم مفاد ماده ۳ مشترک و پروتکل الحاقی دوم برای کلیه طرف‌های مخاصمه داخلی ایجاد التزام می‌کند نه فقط طرف دولتی. علاوه بر این، برخی قطعنامه‌های صادره توسط مجمع عمومی و شورای امنیت و نیز برخی آرا صادره از محاکم بین‌المللی همگی بر لزوم رعایت قواعد بشردوستانه از سوی شورشیان دلالت دارند.

۱۲۸.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

بهرحال بررسی مبانی حقوقی و نظری تعهدات شورشیان در مخاصمات داخلی، نشان می‌دهد که علاوه بر تعهد و پایبندی طرف دولتی، گروه‌های مسلح مخالف و شورشیان نیز ملزم به رعایت حداقل قواعد بشردوستانه حاکم بر این نوع مخاصمات همچون مفاد ماده ۳ مشترک و تضمینات اساسی مندرج در ماده ۴ پروتکل الحاقی دوم و اسناد حقوق بشری مربوطه می‌باشند. بدین ترتیب در مخاصمات داخلی، شورشیان و گروه‌های مسلح مخالف دولت، همانند نیروهای حکومتی مکلف به رعایت قواعد و اصول حقوق بشردوستانه مرتبط با مخاصمات مسلحانه داخلی در طول مخاصمه هستند به گونه‌ای که نقض این اصول و تعهدات بشردوستانه می‌تواند زمینه تحقق مسئولیت بین‌المللی آن‌ها را فراهم نماید.

منابع

۱. اشپوری، فیلیپ، «چالش‌های کنونی پیش روی حقوق بین‌الملل بشر دوستانه»، مجموعه مقالات همایش حقوق بین‌المللی بشر دوستانه عرفی، انتشارات مجد، ۱۳۹۰.
۲. حبیبی امین، سلاله، حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه کنکاشی برای جهانی ساختن، چاپ اول، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۲.
۳. راجرز، آنتونی پ. و پل مالرب، قواعد کاربردی حقوق مخاصمات مسلحانه، ترجمه کمیته ملی حقوق بشر دوستانه، چاپ اول، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۸۸.
۴. ممتاز، جمشید و امیرحسین رنجبریان، قواعد بشر دوستانه مخاصمات مسلحانه داخلی، چاپ سوم، نشر میزان، ۱۳۸۹.
۵. شفیعی بافتی، نگین و علی هنجنی، ابعاد حقوقی بین‌المللی مخاصمات مسلحانه غیر بین‌المللی، چاپ اول، نشر میزان، ۱۳۹۲.
۶. ضیایی، یاسر، درآمدی بر جدایی طلبی در حقوق بین‌الملل، چاپ اول، شهر دانش، ۱۳۹۲.
۷. ضیایی، یاسر، «تأملی بر وضعیت شورشیان در حقوق بشر دوستانه بین‌المللی»، فصلنامه آفاق امنیت، سال پنجم، شماره ۱۷، ۱۳۹۱.

۱۳۰.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

۸. ضیایی بیگدلی، محمدرضا، حقوق بین‌الملل بشردوستانه، چاپ اول، انتشارات گنج دانش، ۱۳۹۲.

۹. عبدالهی، محسن، تروریسم حقوق بشر و حقوق بشردوستانه، چاپ اول، موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۸۸.

۱۰. فلک، دیتر، حقوق بشردوستانه در مخصصات مسلحانه، ترجمه قاسم زمانی و نادر ساعد، چاپ اول، شهر دانش، ۱۳۹۱.

۱۱. وکیل، امیرساعد، ضمانت اجرای حقوق بنیادین بشر، چاپ اول، نشر میزان، ۱۳۹۰.

۱۲. هنکرتز، ژان ماری و لویس دوسوالدبگ و دیگران، حقوق بین‌الملل بشردوستانه عرفی، دفتر ترجمه امور بین‌الملل قوه قضاییه جمهوری اسلامی ایران و کمیته بین‌المللی صلیب سرخ، انتشارات مجد، جلد اول، چاپ اول، انتشارات مجد، ۱۳۸۷.

۱۳. Crawford, J, the Draft Articles on Responsibility of States for International Wrongful Acts, Cambridge University, ۲۰۰۲.

۱۴. C. Ewumbue- Monono, Respect for International Humanitarian Law by Armed Non State Actors in Africa, ۸۸ RICR, ۲۰۰۶.

۱۵. Cassese, Antonio, " The Status of Rebels under the ۱۹۷۷ Geneva Protocol on Non- International Conflicts", ICLQ, ۱۹۸۷.

۱۶. Felck, Dieter, The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts, New York, Oxford University Press, ۱۹۹۹.

۱۷. Henckaertes, Jean-Marie & Louise Doswald-beck, Customary International Humanitarian Law, Cambridge University Press, Vol .۱, ۲۰۰۵.

بررسی مبانی حقوقی و نظری تعهدات گروه‌های مسلح معارض در مخاصمات داخلی..... ۱۳۱

۱۸. Kleffner, Jann K, The Applicability of International Humanitarian Law to Organized Armed Groups, at "(Understanding armed groups and the applicable Law)", International Review of Red Cross, No. ۸۸۲ ۲۰۱۱.

۱۹. Moir, L, The Law of Internal armed Conflict, Cambridge University Press, ۲۰۰۴.

۲۰. M. Bothe, "War Crimes in non-International Armed Conflict", War Crimes in International Law, Y. Dinstein et M. Tabary, ۱۹۹۶.

۲۱. Patric Gallahue, " Mexico, s War on Drugs-Real or Rhetorical Armed Conflict? " , Humanitarian Volkerrecht- Informationsschriften/ Journal of International Law of Peace and Conflict, Vol. ۲۴, ۲۰۱۱.

۲۲. Sandesh, Sivak Umanan, Binding Armed Opposition Groups, ICLQ, Vol. ۵۵, ۲۰۰۶.

۲۳. Schindler, D, The Different Types of Armed Conflict According to the Geneva Conventions Protocols, RCIDI, Tome ۱۰۳, ۱۹۷۹.

۲۴. ILC, First Report on State Responsibility by The Special Rapporteur , Addendum , UN DOC . A/CN . ۴/ ۴۹۰/ Add. ۵, ۲۲ July ۱۹۹۸ .

۲۵. Zegveld, L, Accountability of Armed Opposition Groups in International Law, AJIL, Vol. ۲۱, No. ۴, ۲۰۱۰.

۲۶. Report of the International Commission of Inquiry on Darfur, January ۲۰۰۵, Para. ۱۷۲. Available at

۱۳۲.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

<http://www.un.org/News/dn/sudan/com-inq-darfur.pdf>(visited ۲۸ Nov ۲۰۱۴)

۲۷. Protocol Additional to the Geneva Conventions of August ۱۹۴۹ and Relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts of Dec ۱۹۷۷.

۲۸. Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts Adopted in, ۲۰۰۱, Commentary Art ۱۰, Para. ۹.

۲۹. Armed Activities on The Territory of the Congo, ICJ Reports, ۲۰۰۵

۳۰. Tadic Case, ICTY Reports, ۱۹۹۷.

۳۱. Nicaragua Case, ICJ Reports, ۱۹۸۶