

مسئولیت دولتها در پیشگیری از جرم ناپدیدسازی اجباری در آرای کمیته حقوق بشر سازمان ملل متحد

سوگل سودبر *

جاوید رستمی **

امیرحسین رنجبریان ***

تاریخ دریافت: ۹۸/۰۷/۰۷

تاریخ پذیرش: ۹۹/۰۲/۱۵

چکیده

همواره پیشگیری از وقوع جرایم یکی از مهم‌ترین دغدغه‌های هر نظام حقوقی می‌باشد؛ به گونه‌ای که تحقق فرایند پیشگیری از جمله مسئولیت‌های هر دولت محسوب می‌شود. بدیهی است که برای مقابله با وقوع هر جرم به تناسب عناصر تشکیل‌دهنده و میزان پیامدهای مخرب آن باید تدابیر متفاوتی توسط دولت اندیشیده شود. در این تحقیق برآنیم تا میان عنصر مسئولیت دولتها در فرایند پیشگیری و جرم ناپدیدسازی اجباری حلقه اتصال برقرار نماییم؛ چراکه این جرم به سبب تعدد عناصر تشکیل‌دهنده و اتصال با حق‌های بنیادین بشری از جمله حق حیات، آزادی و امنیت و منع شکنجه از اهمیت خاصی برخوردار است و در مقایسه با برخی از جرایم، دولتها قادر به ایفای نقش پررنگ‌تری در خصوص آن هستند. البته که در بسیاری از موارد بازداشت، توقیف یا ربایش قربانی که یکی از ارکان اصلی ناپدیدسازی است، توسط دولتها به وقوع می‌پیوندد. لذا مقتضی است تا عملکرد دولتها در پیشگیری از وقوع این جرم توسط محاکم یا کمیته‌های بین‌المللی مورد ارزیابی قرار گیرند. در این مقاله تلاش شده تا با تأکید بر آرای کمیته حقوق بشر سازمان ملل متحد به صورت عملی به زوایای مختلف مسئولیت دولتها در پیشگیری از وقوع جرم ناپدیدسازی پرداخته، راهکارهای پیشنهادی این نهاد را مورد بررسی قرار دهیم.

کلیدواژگان:

پیشگیری از جرم، کمیته حقوق بشر سازمان ملل متحد، میثاق حقوق مدنی - سیاسی، ناپدیدسازی اجباری.

* دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی
sogolsoodbar@gmail.com

** دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی
Jr22khordad@gmail.com

*** دانشیار حقوق بین‌الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران (نویسنده مسئول)
Aranjbar@ut.ac.ir

مقدمه

زمانی که یک جرم تحقق می‌یابد، دولت به عنوان حافظ منافع عمومی وارد عمل می‌شود. این ورود معمولاً با روند کشف جرم و جزئیات آن آغاز گشته، نهایتاً به مجازات مجرم منتهی می‌گردد که خود ممکن است اهداف گوناگونی را در پی داشته باشد. هزینه‌های اجتماعی-اقتصادی که خود پدیده جرم در درجه اول و بزه‌کاران و بزه‌دیدگان در مرتبه بعدی متحمل می‌شوند، همواره بشر را به سرمایه‌گذاری و اندیشه در موضوع پیشگیری از جرم واداشته است. این پیشگیری دو هدف عمده را دنبال می‌کند که عبارت‌اند از: جلوگیری از ارتکاب جرم توسط سایر شهروندان جامعه از یک‌سو و عدم تکرار آن توسط مجرمین اولیه از سوی دیگر.

با گذشت زمان و گسترش حیطه عملکرد سازمان‌های بین‌المللی، مقوله پیشگیری از وقوع جرم از قلمرو حقوق ملی دولتها فراتر رفته است و در این باره با مفهوم مسئولیت دولتها در فضای حقوق بین‌الملل کیفری مواجه می‌شویم. این مسئله در کمیته حقوق بشر میثاق مدنی سیاسی از آن نظر اهمیت دارد که مسئولیت دولتها در پیشگیری از جرم در برابر اشخاص عادی و به بیان دیگر شهروندان هر کشور، مورد تأکید قرار می‌گیرد. اهمیت این موضوع سبب شد تا مجمع عمومی سازمان ملل متحد در قطعنامه‌های سال ۲۰۰۵^۱، پروتکل الحاقی سال ۲۰۰۲ به کنوانسیون منع شکنجه ۱۹۸۴ نیویورک^۲ و کنوانسیون پیشگیری و مجازات جنایت نسل‌کشی سال ۱۹۴۸^۳ بر حق بر جبران خسارت بر وظیفه دولت نسبت به پیشگیری از وقوع و تکرار جرم تأکید کند.

در این تحقیق برآنیم تا به جرم ناپدیدسازی اجباری از زاویه مسئولیت دولتها در خصوص پیشگیری از وقوع آن بپردازیم. لازم به ذکر است که این مقاله تمرکز خود را بر مسئولیت دولت

1. United Nations General Assembly, Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law, 2005.

۲. بیگزاده، ابراهیم، سازوکارهای پیشگیری از شکنجه و مجازات‌ها یا رفتارهای ظالمانه، غیرانسانی و تحقیرکننده در پرتو پروتکل ۱۸ دسامبر ۲۰۰۲ م. مجله الهیات و حقوق دانشگاه رضوی (آموزه‌های حقوقی)، سال ششم، بهار ۱۳۸۵، شماره ۸، ص ۸.

۳. جاویدزاده، حمیدرضا، سیاست‌های پیشگیرانه سازمان ملل متحد در قبال نسل‌کشی، فصلنامه پژوهش‌های حقوق عمومی، دوره ۱۳، تابستان ۱۳۹۰، شماره ۳۳، ص ۲.

به عنوان نهاد حکومت‌کننده و افراد به مثابه شهروندان یک جامعه قرار داده، کمتر از منظر حقوق کیفری به این مقوله می‌پردازد.

۱. ناپدیدسازی اجباری و عناصر تشکیل‌دهنده آن

جرم ناپدیدسازی اجباری اولین بار بدون استفاده از لغت رایج و شکل گرفته امروزی در دادگاه نظامی نورنبرگ، به کار برده شد. دادستان دادگاه در متن کیفرخواست، این جرم را تحت عنوان خدشه به کیان خانواده مطرح کرده و آن را زیرمجموعه جرایم جنگی قرار داده بود. بالاین حال، دادگاه ویژه روآندا و یوگوسلاوی ناپدیدسازی اجباری را در تحت عنوان «دیگر رفتارهای غیرانسانی» و زیرمجموعه جرایم علیه بشریت طبقه‌بندی نموده و این رویه تا تدوین اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی نیز ادامه یافته است. درحقیقت، تدوین‌کنندگان حقوق کیفری بین‌المللی همواره این نکته را در نظر داشته‌اند که جرم ناپدیدسازی اجباری ممکن است در هر بستری، اعم از مخاصمه یا ارتکاب در شرایط متشنج سیاسی و نه لزوماً نظامی، اتفاق بیفتد و محدود کردن آن در بستر مخاصمات مسلحانه از شمول آن به صورت غیرعقلانی می‌گاهد.^۱

مفهوم ناپدیدسازی اجباری اشخاص در اسناد و مدارک بین‌المللی به نحو متفاوتی توصیف شده است؛ بالاین حال، همه این تعاریف از شاکله و سیاق نسبتاً متحدی برخوردارند. مجمع عمومی سازمان ملل متحد برای اولین بار اعلامیه‌هایی را تحت عنوان «حمایت از تمامی اشخاص در برابر ناپدیدسازی اجباری» در سال ۱۹۹۲ صادر کرد که در آن ناپدیدسازی اجباری تعریف شده بود و در سال ۱۹۹۸ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی (اساسنامه رم) بدان می‌پردازد. سپس از سال ۲۰۰۶، کنوانسیون حمایت از تمامی افراد در برابر ناپدیدسازی اجباری به طور موسع، قواعد مربوط به این جرم را مورد مذاقه قرار داد.^۲

۱. برای اطلاعات بیشتر رک:

Finucane, B. "Enforced Disappearance as a Crime under International Law: A Neglected origin in the Laws of War" *The Yale Journal of International Law*, 2010, pp. 171-198.

۲. برای اطلاعات بیشتر، رک: عابدینی، عبدالله، **کنوانسیون حمایت در برابر ناپدیدسازی اجباری و ضرورت پیوستن ایران به آن**، مجله حقوقی بین‌المللی، دوره سی و چهارم، پاییز و زمستان ۱۳۹۶، شماره ۵۷، صص ۱۶۷ - ۱۹۶.

کمیته حقوق بشر که نقطه ثقل بحث ما در این مقاله است، از سال ۲۰۰۶ به بعد، به تعریف موجود در کنوانسیون استناد نموده است؛ درحالی که پیش از این تاریخ، استنادات کمیته را متن موجود در اساسنامه دیوان تشکیل می داد. کنوانسیون حمایت از تمامی افراد در برابر ناپدیدسازی اجباری، این جرم را «توقیف، بازداشت، ربودن یا هر شکل دیگر محرومیت از آزادی به وسیله مأموران دولت یا اشخاص یا گروه‌های اشخاص است که با مجوز، حمایت یا رضایت و عدم مخالفت دولت، انجام می شود و سپس از پذیرش محروم کردن از آزادی یا پنهان کردن سرنوشت یا محل اختفای شخص ناپدیدشده که چنین شخصی را خارج از حمایت قانون قرار می دهد، امتناع می شود» دانسته است. چنانچه از تعریف صورت گرفته توسط کنوانسیون برمی آید، ناپدیدسازی را بایستی جرمی مستمر و مرکب دانست.^۱

کنوانسیون اعلام می دارد، زمانی که متهم جرم ناپدیدسازی اجباری در هر بخشی از سرزمین تحت صلاحیت یکی از دولت‌های عضو حضور دارد، آن دولت باید هر ابزاری را که برای اعمال صلاحیتش در خصوص جرم لازم است، به کار بسته یا اینکه متهم را به دولت دیگری متناسب با تکالیف بین‌المللی اش تحویل داده و استرداد کند، یا وی را به یک محکمه کیفری بین‌المللی صالح واگذار کند. یکی از ابداعات مهم کنوانسیون توسعه قلمرو مفهوم قربانی می باشد؛ چراکه مطابق با ماده ۲۴ این سند واژه «قربانی» نه فقط فرد ناپدیدشده، بلکه هر فردی را که به طور مستقیم از وقوع ناپدیدسازی اجباری آسیب می بیند، از جمله اعضای خانواده فرد ناپدیدگشته را در برمی گیرد.^۲

۲. فرایند پیشگیری از ناپدیدسازی اجباری با تأکید بر رویه کمیته حقوق بشر

بر اساس پروتکل الحاقی میثاق بین‌المللی حقوق مدنی-سیاسی (مصوب سال ۱۹۶۶) که در سال ۱۹۷۶ برای ۱۱۶ کشور از ۱۶۹ کشور تصویب کننده میثاق لازم‌الاجرا شد، ۱۸ نفر از

۱. شمس ناتری، محمد ابراهیم، فرشاد چنگایی و حامد رهدارپور، *بازپژوهی جرم مرکب در حقوق کیفری ایران*، آموزه‌های حقوق کیفری، پاییز و زمستان ۱۳۹۱، شماره ۴، ص ۹۲.
 2. UN Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR), **Enforced or Involuntary Disappearances (Fact Sheet No. 6 Rev. 3)**, (July 2009), available at: <https://www.refworld.org/docid/5289da9c4.html> [last visited on 18 May 2020].

اشخاص برجسته حقوق بشری در کمیته گرد هم آمده تا به شکایاتی که از سوی دولتها یا افراد علیه دیگر دولتهای خاطی مطرح می‌شود، رسیدگی کنند.

مبنای قانونی چنین مسئولیتی از اصول مندرج در میثاق با توجه به ماده ۲ برمی‌آید. بر اساس این ماده، «دولتهای طرف این میثاق متعهد می‌شوند که حقوق شناخته‌شده در این میثاق را درباره کلیه افراد مقیم در قلمرو تابع حاکمیتشان بدون هیچ‌گونه تمایزی از قبیل نژاد، رنگ، جنس، زبان، مذهب، عقیده سیاسی یا عقیده دیگر، اصل و منشأ ملی یا اجتماعی، ثروت، نسب یا سایر وضعیت‌ها محترم شمرده و تضمین بکنند».

کمیته حقوق بشر همچنین در تفسیر عمومی تصریح کرده است که افراد باید در زمینه حقوق اعلام‌شده در میثاق توسط مقامات متبوع محافظت شوند.^۱ به نظر می‌رسد مبنای این ضمانت ابتدا در مورد حق بر حیات مطرح شده و سپس به حقوق دیگر بسط یافته است. در تفسیر عمومی کمیته در مورد ماده ۶ میثاق، حفاظت از حق زندگی نه فقط با ابزار مجازات پس از ارتکاب عمل، بلکه با حفاظت نیروهای امنیتی برای جلوگیری از قتل خودسرانه بر عهده دولت قرار گرفته است.^۲ کمیته حقوق بشر هیچ محدودیت یا استثنایی را نیز در زمینه این مسئولیت قبول نمی‌کند.^۳

برای مطالعه دقیق‌تر شایسته است تا میان دو دسته از شهروندانی که در معرض ناپدیدسازی اجباری قرار می‌گیرند، قائل به تفکیک شویم: نخست گروهی از افراد که در نتیجه بازداشت توسط مراجع قانونی قربانی این جرم شده و در وهله دوم کسانی را که هنوز مورد بازداشت قرار نگرفته، ولی تهدید به قتل یا ناپدیدسازی شده‌اند، مورد مطالعه قرار خواهیم داد. پیش از پرداختن به این بحث، مقتضی است تا میان جرم ناپدیدسازی و نقض حق‌های بشری مندرج در میثاق حلقه اتصالی برقرار کرده، بدین‌وسیله ضرورت پیشگیری از ناپدیدسازی را درک نماییم.

۲.۱. حلقه اتصالی میان ناپدیدسازی اجباری و حق‌ها و آزادی‌های بشری

فارغ از جایگاه ناپدیدسازی اجباری در حقوق بشر دوستانه، این جرم در عرصه حقوق بین‌الملل بشر نیز به کرات ظهور و بروز یافته است. شالوده اصلی ناپدیدسازی اجباری در کنوانسیون ۲۰۰۶

1. HRC, 'General Comment No. 20, paras. 6 and 8.

2. HRC, 'General Comment 6, Article 6, para. 3.

3. Mojica, HRC (1994), para. 5.5; Bautista de Arellana, HRC (1995), para. 8.3; Laureano, HRC (1996), para. 8.3; Bousroual, HRC (2006), para. 9.11.

مدون شد، اما رویه‌سازی در این زمینه بیش از هر جای دیگری در کمیته حقوق بشر میثاق مدنی-سیاسی، انجام شده است. با این اوصاف، نقض مکرر انواع حقوق بشر طی ارتکاب جرم ناپدیدسازی اجباری در این گونه رویه‌ها تصریح شده است که با وجود درهم‌تنیدگی و در نتیجه پیچیدگی دسته‌بندی و تفکیک، این موضوع را در دو دسته نقض حقوق بشر از منظر حقوق فردی و از منظر حقوق خانواده بررسی خواهیم کرد.

۲.۱.۱. از منظر حقوق فردی

۱. **حق حیات:**^۱ نخستین حقی است که در پرتو آن سایر حقوق بشر تضمین می‌گردد. این حق در ماده ۱۳ اعلامیه ناپدیدسازی اجباری به صراحت ذکر شده است. همچنین، تفسیر عمومی ضمن تأکید بر مسئولیت دولتها در پیشگیری از وقوع جرم ناپدیدسازی، به پیوند ناپدیدسازی اجباری و حق حیات اشاره می‌کند.^۲ ماده ۶ میثاق مدنی-سیاسی نیز به این حق پرداخته و نقض آن به کرات مورد استناد آرای کمیته حقوق بشر قرار گرفته است.^۳ معمولاً این ماده زمانی مورد تأکید کمیته قرار می‌گیرد که احتمال زنده بودن قربانی هنوز وجود داشته باشد؛ اگرچه میزان احتمال زنده بودن قربانی تعیین‌کننده مسئولیت دولت در پیگیری جرم ناپدیدسازی نبوده و دولت موظف است تحت هر شرایطی جرم را تعقیب کند. حق زندگی در قریب به اتفاق اسناد جامع حقوق بشری ظهور یافته^۴ و از مسائل مهم مطرح‌شده در دادگاه‌های حقوق بشری منطقه‌ای نیز بوده است.

۲. **حق آزادی و امنیت:**^۵ حق آزادی در معنای بسیار مضیق و اولیه خود، حق جابجایی فیزیکی تلقی می‌شد،^۶ با مرور زمان، این حق معنای موسع‌تری پیدا کرده، در نهایت با مفهوم امنیت گره می‌خورد. کمیته حقوق بشر در تفسیر عمومی تصریح می‌نماید: «حق آزادی و امنیت

1. Right of Life.

2. HRC, CCPR General Comment No. 6: Article 6, page 6.

۳. برای مثال رک:

Elcida Arévalo Perez, HRC (1989), Barbarín Mojica v. Dominican Republic HRC (1993), Bautista de Arellana, HRC (1995), Bleier, HRC (1982).

4. Article 2 European convention on human rights (ECH), Article 4 of African Charter on Human and People Rights (ACHPR), Article 3 of Universal Declaration of Human Rights (UDHR), Article 23 of American convention on human rights (ACHR).

5. The Right to liberty and Security of person.

6. Perez Solla, M.F. *Enforced Disappearances in International Human rights*, Foreword by Manfred Network, USA: Macfarland & company Publishers, 2006, P.42.

حقی است که نقض آن، تنها در شرایط بازداشت یا توقیف قانونی موجه می‌باشد.^۱ بنابراین، هرگونه محرومیت از آزادی باید قانونی و غیرخودسرانه باشد. «بازداشت خودسرانه شامل نگهداری افراد در حبس به دلیل اعتقادات سیاسی، بدون محکومیت خاص یا به طور کلی قطع ارتباط فرد با جهان بیرون می‌باشد».^۲ حق آزادی و امنیت در ماده ۳ اعلامیه جهانی حقوق بشر و همچنین مواد ۳ و ۹ میثاق مدنی-سیاسی به رسمیت شناخته شده است. نقض ماده ۹ را می‌توان به نوعی قدر مشترک تمام پرونده‌هایی دانست که به نوعی در آن عمل ناپدیدسازی اجباری شکل گرفته است. معمولاً کمیته زمانی که به این ماده استناد می‌کند، آرای خود را در حوزه حقایقی چون بازداشت غیرقانونی، عدم ارتباط با دنیای بیرون، عدم انتقال اطلاعات و همچنین نبود نظارت قضایی، صادر می‌کند.^۳ دیگر اسناد^۴ حقوق بشری در حوزه ناپدیدسازی اجباری نیز به این موضوع پرداخته‌اند.

۳. حق برخورداری از رفتار انسانی:^۵ در توضیح این حق بشری همواره از عبارت منفی استفاده می‌شود و بیش از هر چیزی از آن به عنوان اصل منع شکنجه و دیگر اعمال ظالمانه، غیرانسانی و ترذیلی-که شاکله اصلی اعلامیه جهانی حقوق بشر و همچنین میثاق حقوق مدنی-سیاسی در تثبیت این حق بشری بوده است-^۶ نام می‌برند، این حق در غالب موارد با حق تمامیت روانی و جسمانی گره می‌خورد. حق بر رفتار انسانی یکی از بدیهی‌ترین قواعد آمره در عرف بین‌الملل است^۷ و در پرونده‌های مربوط به ناپدیدسازی اجباری و اسناد مؤید حقوق انسانی عمومی و جزئی بروز یافته است؛^۸ چراکه در بسیاری از موارد جرم ناپدیدسازی در لوای نقض این حق به وقوع می‌پیوندد. اهمیت این موضوع در نظام حقوق بین‌الملل به

1. HRC, 'General Comment 8, Article 9, p.8.

2. Kehl, N.P. Engel, U.N. covenant on civil and political rights, 1993, Pp. 105 – 106.

3. Sharma, HRC (2008), para. 7.3; El Hassy, HRC (2007), para. 6.5.

4. Article 5 ECHR, Article 6 of ACHPR, Article 7(paras 1,3 & 6) of ACHR, Article 37 of Convention on Right of Child (CRC), Article 1.3 Declaration on the protection of from Enforced Disappearance (DPED).

5. The Right to Humane Treatment.

6. Article 5 of UDHR & Article 7 International covenant on civil and political rights.

7. Perez Solla, M.F. *Enforced Disappearances in International Human rights*, Foreword by Manfred Network, USA: Macfarland & company Publishers, 2006, P.68.

8. Article 3 ECHR, Articles 4 & 5 of ACHPR, Article 5(paras 1 & 2) of ACHR, Article 37 of CRC, preamble of DPED. Article 1.2 of convention against torture, Articles 1, 6 & 8 Inter American Convention to prevent & punish Torture.

قدری بالا بوده است که علاوه بر سازمان ملل،^۱ کمیته‌های خاص منطقه‌ای نیز در این مورد تشکیل شده‌اند.^۲

۴. **حق بر شناسایی حقوقی در برابر قانون:**^۳ این حق در حقوق داخلی با اصطلاح اهلیت و با تعریف توانایی دارا شدن حق و وظیفه، شناسایی می‌شود.^۴ بر اساس ماده ۶ اعلامیه جهانی حقوق بشر و ماده ۱۶ میثاق مدنی-سیاسی، «هر کس حق دارد که شخصیت حقوقی او در همه جا به رسمیت شناخته شود».

کاملاً مشهود است که تأکید بر واژه «در همه جا» مقصود واضعان و نویسندگان را مبنی بر توسعه این ماده از اعلامیه در دل خود جای داده است. این حق به طور مستقیم در معاهدات و دادگاه‌های منطقه‌ای، فقط در نمونه آمریکایی^۵ خود به رسمیت شناخته شده است. البته حق بر دسترسی به دادگاه و نظام عدالت همواره در اکثریت قریب به اتفاق اسناد حقوق بشری و دیگر مراجع رسیدگی مورد قبول و استناد واقع شده است که در ادامه مقاله به آن خواهیم پرداخت.^۶

۵. **حق بر دادرسی منصفانه:**^۷ نخستین مرحله در دستیابی به نظامی عادلانه است. ماده ۱۰ اعلامیه جهانی حقوق بشر به حق دسترسی به دادگاه واجد شرایط و صالح اشاره دارد و از طرفی جبران خسارت را در ماده ۸ به رسمیت می‌شناسد. یکی از مهم‌ترین قیدهایی که همواره در بحث دسترسی به نظام رسیدگی عادلانه وجود دارد، لزوم طی مراحل رسیدگی در دادگاه‌های داخلی است که در بسیاری از اساسنامه‌های کمیته‌ها و دیوان‌های بین‌المللی به آن اشاره شده است.^۸ ضرورت اشاره به این حق از آن نظر است که جرم ناپدیدسازی اجباری به تناسب ماهیت آن منجر به محرومیت قربانیان از دسترسی به دادرسی عادلانه می‌شود.

1. The Committee Against Torture (CAT).

2. E.g. European Committee for the Prevention of Torture.

3. The Right to Recognition as a Person before the law.

۴. کاتوزیان، ناصر، *قواعد عمومی قراردادها*، جلد ۲، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۴، ص ۸.

5. Article 17 American Declaration on the Rights and Duties of Man & Article 3 ACHR.

۶. برای اطلاعات بیشتر رک:

احمدی‌نژاد، مریم، *تحلیل حقوقی جنایت ناپدیدسازی اجباری اشخاص در حقوق بین‌الملل*، به عنوان ناقض ماده ۶ اعلامیه جهانی حقوق بشر، مجله حقوقی بین‌المللی، دوره سی و چهارم، پاییز و زمستان ۱۳۹۶، شماره ۵۷، صص ۱۴۹-۱۶۶.

7. Access to Justice & Fair trial.

8. Article 20 of International Criminal Court (ICC), Article 35 of ECHR, Article 46 of ACHR, Article 50 of ACHPR.

۶. **حق بر اطلاع از حقیقت:**^۱ این حق از جمله پرچالش‌ترین حق‌های بشری است که در زمینه ناپدیدسازی اجباری مطرح می‌شود. مهم‌ترین سندی که در این زمینه در دسترس است، پروتکل الحاقی اول (۱۹۷۷) به کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو (۱۹۴۹) محسوب می‌گردد که در ماده ۳۲، به حق خانواده افراد گم‌شده برای اطلاع از سرنوشت آنها اشاره می‌کند و در مقاله حاضر ذیل بحث حق خانواده، مفصلاً به تشریح نقض این حق بشری به وسیله ارتکاب جرم ناپدیدسازی اجباری پرداخته‌ایم.

بنا بر آنچه گفته شد، تحقق جرم ناپدیدسازی اجباری دارای پیوندی ناگسستنی با نقض حق‌ها و آزادی‌هاست و بعضاً ملاحظه می‌شود که در یک پرونده ناپدیدسازی با نقض چندین حق مواجه می‌شویم. برای مثال، پرونده‌ای که در سال ۱۹۹۶ در الجزایر مطرح شد، تصویر نسبتاً کاملی از چندجانبه بودن نقض حقوق بشر در جرم ناپدیدسازی اجباری ارائه می‌دهد. این پرونده مربوط به حمله مأموران سازمان اطلاعات نیروهای نظامی این کشور به منزل یکی از شهروندان و بازداشت فرزند خانواده است. مأموران علاوه بر بازداشت فرزند این خانواده، به تفتیش و جست‌وجوی خانه بدون هیچ‌گونه حکم قضایی یا مرجع ذی‌صلاح دیگری اقدام کرده بودند. خانواده این فرد پس از گذشت ۴۸ ساعت (مهلت بازداشت قانونی) در مراجع ذی‌ربط طرح شکایت نمودند، اما هیچ پاسخی دریافت نکردند. در نهایت و به دنبال عدم توفیق خانواده قربانی در مراجع داخلی، پرونده در کمیته پیگیری شد و این نهاد رفتار صورت‌گرفته را مصداق ناپدیدسازی و نقض مواد ۶، ۷، ۹، ۱۶ و ۱۷ میثاق تلقی نمود.^۲

۲.۱.۲. از منظر حقوق خانواده

یکی دیگر از موضوعاتی که در آرای کمیته حقوق بشر بدان پرداخته شده‌است، حق ارتباط با نزدیکان^۳ است. در حقیقت این حق از تفسیر ماده ۷ میثاق که انواع شکنجه و دیگر سوءرفتارها را منع کرده است،^۴ نشئت می‌گیرد؛ چراکه از یک سو ناپدیدسازی اجباری مصداق شکنجه و رفتار ظالمانه و غیرانسانی^۱ و از سوی دیگر عدم ارتباط نزدیکان و خانواده فرد نوعی از شکنجه و

1. The Right to Know the Truth.

2. Aissa Mezine, HRC (2013), para 8.

3. Relatives.

4. freedom from torture or other ill-treatment.

1. El-Megreisi, HRC (1994), para. 5.4.

سوءرفتار محسوب می‌شود.^۱ همچنین این کمیته، تضمین این حق را هم از بعد ترک فعل، به معنی آزادی فرد برای ارتباط و هم از باب فعل، به معنی فراهم آوردن بستر مناسب و در صورت لزوم اطلاعات کافی برای آگاهی فرد و اطرافیان از وضعیت یکدیگر برای دولتها، الزام‌آور دانسته است.

۲.۱.۲.۱. وظیفه دولت و حقوق خانواده از منظر ترک فعل (اقدامات سلبی)

در پرونده مربوط به کشور پرو، کمیته با تأکید بر ماده ۷ میثاق مدنی و سیاسی جلوگیری از ارتباط با دنیای بیرون را یک سوءرفتار ظالمانه قلمداد می‌کند و این امر را با ضرورت عدم مداخله دولت در خصوص آزادی ارتباط با نزدیکان پیوند می‌زند.^۲ چنین رویکردی در پرونده کیموشه در کشور الجزایر نیز جریان دارد. کمیته حقوق بشر در نهایت اعلام می‌کند: «اضطراب و غم و اندوهی که به دلیل سرنوشت نامطمئن و ناپدید شدن پسر خانواده ایجاد شده است»، ممکن است نقض عملی ماده ۷ میثاق (منع شکنجه و رفتار ظالمانه) محسوب گردد.^۳

در سال ۱۹۸۹ دولت لیبی دست به سرکوب گسترده مخالفان نظامی و سیاسی دیکتاتوری این کشور زد که پرونده‌های زیادی از انواع و اقسام جرایم در آن دیده می‌شود. از جمله در یکی از این پرونده‌ها، فردی به صورت ناگهانی، درحالی که دیگر اعضای خانواده شاهد آن بودند، بازداشت می‌شود که این بازداشت نهایتاً به مرگ می‌انجامد. خانواده قربانی از منابع غیررسمی مانند زندانیان آزادشده، از وضعیت قربانی مطلع می‌گردند، اما عمل ارتكابی در این پرونده، ناپدیدسازی اجباری تلقی می‌گردد. حتی روابط عمومی زندان از خانواده قربانی لباس و پول دریافت کرده تا به قربانی انتقال دهد و این خود به معنای تأیید تلویحی بازداشت است. باین حال، کمیته بیش از هر چیزی به ضرورت آگاه‌سازی از مجاری و طرق رسمی تأکید دارد و این‌گونه اخبار غیرمستقیم و تلویحی نمی‌تواند رافع مسئولیت دولتها باشد.^۴

در پرونده ماریا دل کارمن علیه اروگوئه نیز کمیته تأکید می‌نماید که مادر قربانی پس از بازداشت دخترش توسط نیروهای نظامی می‌بایست از حق اطلاع از وضعیت دخترش برخوردار

1. Kimouche, HRC (2007), para. 7.7; Laureano, HRC (1996), para. 8.5; Bousroual, HRC (2006), paras. 9.6 And 9.8; Sharma, HRC (2008), para. 7.2.

2. Laureano, HRC (1996), para. 8.5.

3. Kimouche, para. 7.7.

4. Bashasha, HRC (2010), para 7.6.

باشد؛ این در حالی است که هیچ‌گونه اطلاعات رسمی مبنی بر وضعیت دختر وی به دست نیامده است و اطلاعات مادر به شهادت زندانیان دیگر محدود می‌شود.^۱ این پرونده در حقیقت اولین رویه قضایی است که در آن به حق اطلاع از سرنوشت بستگان و نزدیکان اشاره می‌شود. گاهی آثار جرم ناپدیدسازی از صرف آزار و اضطراب خانواده‌های قربانی فراتر رفته، بعضاً منجر به تهدید سلامتی افراد دیگر خانواده می‌شود. برای مثال، در پرونده مولینا و سایرین علیه دولت کلمبیا، ناپدید شدن پدر خانواده توسط نیروهای شبه‌نظامی وابسته به ارتش کلمبیا و کشته شدن فرزند وی در دوازده سالگی، آسیب‌های جسمی، اجتماعی و روانی جبران‌ناپذیری را به خانواده‌ی وی وارد آورده است.^۲

۲.۱.۲.۲. وظیفه دولت و حقوق خانواده از منظر فعل (اقدامات ایجابی)

تضمین این دسته از حقوق همیشه بدون دخالت ایجابی دولت محقق نمی‌شود و برای مثال می‌توان به لزوم ارتباط با بستگان، ضرورت تدوین قوانین حمایتی و فراهم آوردن زمینه اطلاع از سرنوشت افراد بازداشت‌شده اشاره کرد. در پرونده شارما در کشور نپال، کمیته دولت را موظف دانست که نسبت به تهیه یک متن الزام‌آور در خصوص پیشگیری از عدم ارتباط زندانیان و بازداشت‌شدگان با اطرافیان خود اقدام کند. این به عنوان مقدماتی‌ترین شکل مداخله دولت برای تثبیت حقوق مردم، در آرای کمیته است.^۳

همچنین در امتداد حوادثی که در کشور الجزیره رخ داد، کمیته حقوق بشر در رأی خود در مورد پرونده بازداشت بلندمدت و غیرقانونی یک معلم در این کشور، ضمن محکوم کردن دولت الجزایر به بازداشت خودسرانه و نگهداری طولانی‌مدت، بدون ارتباط خارجی و نقض حقوق بنیادین انسان‌ها تصریح کرد که دولت این کشور باید هر چه سریع‌تر به منظور حفاظت از حقوق زندانیان به خصوص در مورد ارتباط با نزدیکان، قوانین مربوطه را تهیه کند.^۴ این توصیه مکرر در

1. María del Carmen Almeida de Quinteros, HRC, (1983), para. 14.

2. Molina et al v. Colombia, CCPR/C/114/D/2134/2012, UN Human Rights Committee (HRC), 22 September 2015, available at: <https://www.refworld.org/cases/HRC,593166614.html> [last visited on 18 May 2020].

3. Sharma, HRC (2008), para. 7.2.

4. Bousroual, HRC (2006), paras. 9.6 and 9.8.

آرای کمیته به تهیه مقررات مربوط به ارتباط زندانیان و بازداشت‌شدگان با نزدیکانشان، با استناد به یکی از تفاسیر عمومی خود، ضمن رأی علیه کشور کامرون، صادر می‌شود.^۱

کمیته حقوق بشر همچنین در یکی از آرای خود به صراحت بیان داشته است: «اگر فردی توسط مأمورین بازداشت گردد و متعاقباً خبری از سرنوشت وی نباشد، مأمورین از به دست آوردن اطلاعات مورد نیاز کوتاهی نموده و فرد را خارج از دایره حمایت قانونی قرار داده‌اند».^۲

کمیته در همین خصوص به نقض ماده ۱۶ اشاره داشته است که بر طبق آن، شخصیت حقوقی هر شخص باید به رسمیت شناخته شود. در حقیقت، تحلیل کمیته در این رأی به این سمت سوق دارد که در صورت شناسایی شخصیت حقوقی یک فرد، وی باید از تمام مزایای حقوقی به رسمیت شناخته و از جمله مفاد الزام‌آور میثاق بهره‌مند شود. در آرای متعدد دیگری نیز کوتاهی مقامات مسئول در گردآوری و انتقال اطلاعات، نقض ماده ۱۰ میثاق - حق رفتار انسانی با بازداشتی‌ها و زندانیان - به شمار می‌آید.^۳

۲.۱.۲.۳. معنای نزدیکان

واژه «نزدیکان» که در متون قضایی و دکترین چه معنایی را متجسم می‌نماید، روشن و تعریف شده نیست. سابقه پرونده‌ها حاکی از این است که شاکیان، از بستگان درجه اول قربانیان، مانند والدین،^۴ فرزندان،^۵ برادر یا خواهر و یا همسر^۶ بوده‌اند که شرح مختصر برخی از آنها داده شده است. همچنین در پرونده‌هایی در کشور الجزایر، مادر بزرگ قربانی به عنوان یکی از بستگان، موفق به ایراد شکایت و اخذ رأی مثبت شد.^۷ در نهایت در پرونده مربوط به کشور لیبی، پسر دایی قربانی که مدعی است به‌مثابه‌ی پدری برای او بوده، طبق نظر کمیته به عنوان بستگان اصلی قربانی شناخته شده است و در رأی نهایی مشمول جبران خسارت می‌گردد.^۸

1. Mukong, HRC para 9.4.

2. Madoui v. Algeria HRC (2008), para. 7.8.

3. Sharma, HRC (2008), para. 7.7; El Hassy, HRC (2007), para. 6.4.

4. Sarma, HRC (2003), para. 9.5 & Grioua, HRC (2007), para. 7.7.

5. Aboussedra, HRC (2010), para. 7.5; Mériem Zarzi, HRC (2011), para. 7.6

6. El Abani, HRC (2010), para. 7.5.

7. Benaziza, HRC (2010), paras. 9.6 And 9.9.

8. Bashasha, HRC, paras. 2.1 and 7.5.

در مورد جریان رسیدگی هم کمیته به طور کلی شکایت خود قربانی یا شخصی که رضایت صریح قربانی را به همراه دارد، قابل استماع دانسته است؛ با این حال، در شرایط استثنایی، در حالی که قربانی در مکانی ایزوله و بدون ارتباط خارجی مانند زندان قرار گرفته است، فرد دیگری می‌تواند شکایت را تسلیم کمیته کند.^۱ لازم به ذکر است که تمام پرونده‌های ناپدیدسازی اجباری با توجه به ذات و ماهیت این جرم از قرار پرونده‌های استثنایی هستند. با این حال، کمیته در هیچ متنی اشاره نکرده است مشخصاً چه کسانی می‌توانند در این مورد تقاضای دادخواهی کنند؛ بنابراین، در نهایت این سؤال باقی خواهد ماند که یک شریک عاطفی، دوست نزدیک یا برای مثال استاد دانشگاه برای شاگرد دستگیر شده در دانشگاه و یا حتی صاحب کار برای کارمند خود می‌تواند اقدام به شکایت کند یا خیر!

قطعنامه مجمع عمومی سازمان ملل متحد در مورد جبران خسارت قربانیان نقض حقوق بشر، واژه «قربانی» را به خانواده یا بستگان بلاواسطه تعمیم داده است^۲ که شاید بتوان این رویکرد را رهیافتی برای پاسخ به این سؤال دانست. در حقیقت با توجه به رویه تفسیری کمیته می‌توان نتیجه گرفت که نزدیک‌ترین فرد به قربانی فارغ از نسبت خویشاوندی وی، می‌تواند در این شرایط خاص نقض حقوق قربانی را به کمیته اعلام کند.

۲.۲. ناپدیدسازی و اشکال متفاوت آن

با مطالعه رویه مرتبط با ناپدیدسازی اجباری، بدین نتیجه می‌رسیم که گاه وقوع این جرم نتیجه بازداشت افراد توسط مراجع رسمی و قانونی و گاه ماحصل توقیف قربانیان به وسیله افرادی خارج از نظام قضایی دولتها است. در ادامه، تلاش می‌شود تا با تأکید بر رویه کمیته حقوق بشر به صورت مختصر به هر یک از این دو نوع ناپدیدسازی و راهکارهای متناسب به منظور پیشگیری از آن پرداخته شود.

1. OHCHR, INDIVIDUAL COMPLAINT PROCEDURES UNDER THE UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS TREATIES, 2013, P.9.

2. General Assembly, Resolution on Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and serious Violations of International Humanitarian Law 2015, Para 9.

۲.۲.۱. راهکاری حمایتی برای بازداشتی‌ها

یکی از مهم‌ترین جوانب جرم ناپدیدسازی اجباری در خصوص افراد بازداشت‌شده، وجود فرصت کافی برای ارائه واکنش مناسب نسبت به بازداشت است. در پرونده‌های مختلفی کمیته، دولت را از این نظر محکوم نموده که قربانی فرصت به چالش کشیدن مبنای قانونی^۱ بازداشت را نداشته و همچنین از داشتن وکیل مدافع منع شده است.^۲ این حق تلویحاً در ماده ۳ اعلامیه حقوق بشر و صریحاً در ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر مورد تأکید قرار گرفته است. در پرونده‌ای در کشور جامائیکا، فردی به اتهام قتل عمد بازداشت شده و برای مدت دو هفته بدون اینکه در پیشگاه دادگاه حاضر شود، در بازداشت باقی مانده است. این فرد همچنین به هیچ نماینده حقوقی یا وکیلی در طول مدت بازداشت خود دسترسی نداشته است. کمیته در این زمینه تصریح کرده است که حتی در صورت استحقاق فرد به مجازات، نمی‌توان وی را در این بازه زمانی از به چالش کشیدن قانونی بودن بازداشت منع نمود.^۳ مشابه این رویه در کشور نپال به کرات وقوع یافته است و در آرای نهایی کمیته نسبت به آن واکنش نشان داده می‌شود. پرونده‌های مطرح‌شده در نپال عموماً مربوط به آزار و اذیت کمونیست‌های طرفدار مائو در این کشور است. در پرونده معروف شارما، یکی از افراد مائویست که پس از پنج سال زندگی پنهانی به خانواده خود می‌پیوندد، توسط افرادی بازداشت می‌گردد. کمیته حقوق بشر ضمن اعلام نقض مواد پیش‌گفته، اظهار داشته است که حق دسترسی به نماینده حقوقی برای به چالش کشیدن بازداشت غیرقانونی فرد از حقوق بنیادین قربانی است.^۴

بنا بر بند ۴ ماده ۹ میثاق، «هر کس که بر اثر دستگیری یا بازداشت از آزادی محروم می‌شود، حق دارد که به دادگاه تظلم نماید؛ به این منظور که دادگاه بدون تأخیر راجع به قانونی بودن بازداشت وی اظهار رأی بکند و در صورت غیرقانونی بودن بازداشت حکم آزادی او را صادر کند».^۵ برای مثال، در پرونده ویکتور تیموشنکو علیه دولت بلاروس، فردی به اتهام پرداخت رشوه مورد بازداشت قرار می‌گیرد؛ بی‌آنکه از حق دسترسی به وکیل برخوردار باشد یا بتواند مبنای

1. Habeas corpus.

2. Larson, Aaron, "What is Habeas Corpus", 2016.

3. Berry, HRC (1994), para. 11.1. See more: Bousroual v. Algeria HRC (2006), para. 9.7. See also Kimouche v. Algeria HRC (2007), para. 7.5. Cf.

4. Sharma, paras. 2, 7.

5. International Covenant on Civil and Political Rights, article 9.4.

بازداشت خود را به چالش بکشد. پس از عدم توفیق پیگیری پرونده با موضوع بازداشت غیرقانونی در مراجع داخلی و شکایت از پیشبرد فرایند دادرسی بدون حضور شاکی یا وکیل وی، نهایتاً پرونده در کمیته حقوق بشر مطرح شد و دولت بلاروس به نقض ماده ۹ میثاق محکوم گردید.^۱ در پرونده جبری نیز با اینکه هم خود قربانی و هم نزدیکان وی در دادگاه منطقه‌ای و کمیته‌های اداری شکایت می‌کنند که البته کارساز واقع نمی‌شود! - کمیته در رأی خود علاوه بر غیرقانونی بودن بازداشت به این نکته نیز اشاره داشته است که قربانی هیچ فرصتی برای به چالش کشیدن قانونی یا غیرقانونی بودن بازداشت در برابر دادگاهی صالح نداشته و بدین ترتیب نقض ماده ۷ و ۹ میثاق را قویاً اعلام کرده است.^۲

عنصر زمان بازداشت نیز رکنی اساسی در خصوص پیشگیری از جرم ناپدیدسازی به شمار می‌آید. در پاراگراف ۲ ماده ۹ میثاق، تأکید شده است که قربانی باید از دلایل بازداشت خود مطلع شود و کیفیت این اطلاع‌رسانی را با قید «بی‌درنگ» مضیق کرده است. در قامت روشن‌سازی، عبارت «بی‌درنگ» باید به «روزهای محدودی» تفسیر مضیق شود؛ به این ترتیب که این زمان از چند روز فراتر نرود. این بدان مقصود است که بازه زمانی اطلاع یافتن از اتهام، وارد واحد هفته یا ماه و ... نشود. در قانون آیین دادرسی کیفری ایران، این مدت ۴۸ ساعت معادل دو روز کامل است.^۳ مقصود از عبارت «بی‌درنگ»^۴ در بند ۳، طبق تصریحات خود کمیته، به محض فراهم آمدن امکان تشکیل دادگاه صالح می‌باشد.^۵ همچنین حق بر دریافت خسارت که در بند آخر این ماده از میثاق آورده شده است، در تمام موارد حتی در مواقعی که بازداشت با حکم قانون و دادرسی می‌باشد، بلافاصله پس از ایجاد امکانات لازم‌الاجرا می‌گردد.

لازم به ذکر است که مدت مجاز برای بازداشت متهمین به تناسب جرایم مختلف یکسان نیست. برای مثال، در فرانسه در مورد اتهامات تروریستی فرد تا چهار روز _ دو برابر مدت زمان

1. Viktor Timoshenko v. Belarus, CCPR/C/114/D/1950/2010, UN Human Rights Committee (HRC), 25 September 2015, available at: <https://www.refworld.org/cases,HRC,593157c24.html> [last visited on 23 May 2020].

2. Yubraj Giri, HRC (2011), para. 7.6.

3. HRC, General Comment 8, (1982), para. 2.

4. Prompt.

5. HRC, 'Consideration of reports submitted by States parties under article 40 of the Covenant: Concluding Observations: Algeria, (2007), para. 12.

معمول می‌تواند بدون حکم قضایی در بازداشت بماند. وی همچنین تا ۷۲ ساعت از حق برخورداری از وکیل مدافع برخوردار نیست.^۱ البته که به نظر می‌رسد این قواعد حداقل در ظاهر مخالف رویه کمیته حقوق بشر و میثاق مدنی-سیاسی است. کمیته در خصوص پرونده‌ای در کشور الجزایر به این نتیجه رسیده است که هر کسی مطلقاً باید هرچه سریع‌تر به وکیل مدافع دسترسی داشته باشد.^۲

۲.۲.۲. راهکارهای حمایتی در پیشگیری از ناپدیدسازی افرادی که در بازداشت نیستند.

کمیته حقوق بشر در خصوص افرادی که در وضعیت توقیف و یا بازداشت نمی‌باشند و در عین حال در معرض نقض حقوق بنیادین بشر قرار دارند، الزاماتی را وضع نموده است. این الزامات هم ناظر به خود افراد و هم حمایت‌گر خانواده‌های آنهاست و در صورت نقض این مقررات غراماتی در نظر گرفته شده است.^۳ معمولاً پرونده‌های اندکی هستند که در آنها، قربانیان پیش از وقوع جرم، هشدار یا اخطار برای بازداشت و توقیف و حتی مرگ را دریافت نموده‌اند. از جمله در پرونده مجیکا که در کشور دومینیک روی داده است، فرزند یک فعال جنبش کارگری پس از دریافت تعداد زیادی پیام‌های تهدیدآمیز از طرف نیروهای نظامی رپوده می‌شود. دولت هیچ‌گاه در طول رسیدگی به پرونده این ادعا را رد نکرد و حتی زمانی که کمیته توضیحات بیشتری را از دولت دومینیک خواست، نسبت به آن سکوت اختیار کرد. کمیته در رأی خود تصریح می‌کند که اگر حق بر آزادی و امنیت که در ماده ۹ میثاق تصریح شده است، فقط در حین بازداشت و توقیف مورد استناد قرار بگیرد، این تفسیر به دولت‌های عضو اجازه خواهد داد تا تهدیداتی را که توسط اشخاص صاحب قدرت علیه آزادی و امنیت اشخاص اعمال می‌شود، تحمل یا از آنها چشم‌پوشی کنند و این رویکرد نهایتاً به تضعیف تضمین‌های میثاق منجر می‌شود.^۴

وضعیتی که درباره ماده ۷ شرح داده شد، در مورد ماده ۹ هم مصداق یافته و دایره آن به شرایطی که فرد در بازداشت دولت قرار ندارد، نیز بسط داده شده است. طبق پرونده‌ای که در

1. HRC, 'Consideration of reports submitted by States parties under article 40 of the Covenant: Concluding observations: France' (1997), para. 23. 46 Cf.

2. HRC, 'Consideration of reports submitted by States parties under article 40 of the Covenant: Concluding observations: Algeria' (1998), para. 12 (c).

3. Bautista de Arellana, HRC (1995), para. 10.

4. Mojica, HRC (1994), para. 5.4.

کشور کلمبیا رخ داده است، معلمی که به دلیل اعتراض به تبعیض شکایت رسمی طرح می‌کند، ابتدا طی تماس‌های تلفنی متعددی تهدید و در نهایت کشته می‌شود. کمیته در این رأی تأکید می‌کند، زمانی که تهدید مطرح می‌شود، دولت نمی‌تواند از بار مسئولیت در این زمینه شانه خالی کند. «به عنوان یک مسئله حقوقی، دولت نمی‌تواند تهدید جانی شهروندان خود را که از آن مطلع است، فقط به این دلیل که آن فرد توقیف یا بازداشت نشده است، نادیده انگارد، بلکه دولت طرف معاهده ملزم است تا تدابیر منطقی و مناسبی را برای حفاظت از آن شخص به کار گیرد».^۱

نمونه‌ای هم در کشور کلمبیا دیده می‌شود که خانواده قربانی پس از طرح شکایت در کمیته، به همراه وکیل پرونده به دلیل پافشاری بر پیگیری مدعیات خود، تهدید به مرگ می‌شوند.^۲ کمیته در جای دیگری، تهدید قربانیان برای عدم طرح پرونده در کمیته حقوق بشر را نیز نقض حق‌های به رسمیت شناخته شده مندرج در میثاق عنوان کرده است.^۳

لذا با مطالعه رویه کمیته حقوق بشر به این نتیجه دست می‌یابیم که نه تنها دولتها در حوزه پیشگیری از ناپدیدسازی افراد تحت توقیف یا بازداشت مسئولیت دارند، بلکه قلمرو این وظیفه را باید به حمایت از اشخاصی که مورد تهدید قرار می‌گیرند، توسعه داد. دولتها موظفاند ظرفیت قضایی خود را در مرحله تحقیق و تفحص در خصوص تهدیدشدگان این جرم افزایش دهند و آنگاه که به ظنی منطقی در خصوص توقیف یا بازداشت قربانی دست می‌یابند، وارد عمل شوند.

۲.۳. پیشگیری از تکرار جرایم مشابه

رویکرد کلی کمیته حقوق بشر نسبت به نقض میثاق مدنی-سیاسی در ماده ۲ و پیشگیری از تکرار جرایم مشابه روشن شده است. بر اساس این ماده و همچنین پرونده‌های متعدد مطروحه، در مواردی که کمیته با وقوع جرم ناپدیدسازی اجباری توسط یک دولت مواجه است، مکرراً اعلام می‌کند که دولت مسئول باید اقدامات لازم به منظور پیشگیری از تکرار این جرم در آینده را انجام دهد. با وجود چنین رویکردی، کمیته در موارد پیش آمده از تخصیص راهکارهای ویژه برای تحقق این هدف امتناع نموده است.^۱

1. Delgado Páez, HRC (1990), para. 5.5.

2. Bautista de Arellana, para. 2.12.

3. Aber, HRC (2007), para. 1.2. See also: HRC, 'General Comment No. 33 (2008), para. 4.

1. Bautista de Arellana, para. 10.

در نمونه‌ای که در کشور اروگوئه رخ داد، کمیته حقوق بشر در این پرونده با تأکید بر واقع شدن جرم ناپدیدسازی اجباری، دولت اروگوئه را ناقض مواد ۷، ۹ و ۱۰ منشور اعلام می‌کند^۱ و از محکوم می‌خواهد تا: ۱- هر آنچه را که بر خواهر شاکی گذشته است، بیان کند؛ ۲- مسئولین این ناپدیدسازی اجباری را تحت تعقیب و مورد مجازات قرار دهد؛ ۳- به خاطر رنج بی‌مورد، غرامت پرداخت کند؛ ۴) اطمینان دهد که جرایم مشابه در آینده به وقوع نخواهند پیوست.^۲

همچنین در پرونده مربوط به گروه بیرهای تامیل در کشور سریلانکا، کمیته با استناد به مواد ۲ و ۳ میثاق مدنی-سیاسی، دولت را موظف به جبران مؤثر دانسته است و این مقوله را شامل تحقیق و تعقیب مجرمین در مورد جرم ناپدیدسازی اجباری و سرنوشت قربانی، آزادسازی وی در صورت زنده بودن، محاکمه افراد خاطی و همچنین پیشگیری از وقوع حوادث مشابه می‌پندارد.^۳

از عبارت‌پردازی دو مورد ذکرشده و سایر پرونده‌ها، به این نتیجه دست می‌یابیم که انجام اقدامات مقتضی برای پیشگیری از تکرار ناپدیدسازی از درجه اهمیت مشابه با پیشگیری از وقوع این جرم برای بار نخست برخوردار است.

۲.۴. بار اثبات دعوا

همواره در دعاوی مختلف اصل بر این است که شاکی یا خواهان، بار اثبات دعوا را نیز بر عهده دارد. رسیدگی‌های کمیته نیز بر همین اساس شکل گرفته است. باین‌حال، کمیته در رویه خود بر این نکته تأکید کرده است که بار اثبات در برخی مواقع خاص نمی‌تواند تنها در ضمه مسئولیت خواهان قرار بگیرد:

«اثبات دعوا را نمی‌توان به تنهایی بر عهده دادخواست‌دهنده قرار داد؛ به‌خصوص با در نظر گرفتن این نکته که موقعیت خواهان و دولت در دسترسی به شواهد و قرائن برابر نیست و در بسیاری از موارد، این امکان فقط در اختیار دولت است. به طور تلویحی در بند ۲ ماده ۴ پروتکل اختیاری آمده است که دولت وظیفه دارد تا در مورد مدعیات نقض کنوانسیون علیه دولت یا مقامات، با حسن نیت تحقیق کند؛ به‌خصوص اگر این ادعا با تسلیم شواهد و فراهم آوردن اطلاعات مقدر از سوی خواهان همراه باشد»^۱.

1. María del Carmen Almeida de Quinteros, HRC, para. 13.

2. Ibid, para. 16.

3. Sarma, para. 11.

1. Bleier, HRC (1982), para. 13.3.

همان‌طور که از نص صریح رأی کمیته استخراج می‌شود، فلسفهٔ چنین رویهٔ متفاوتی، موقعیت نابرابر دو طرف در دسترسی به شواهد و مدارک است. بدین ترتیب، باید میان دو دسته از بار اثبات دعوا قائل به تفکیک شویم: در مورد بار ظاهری یا اولیه^۱ اثبات دعوا که در زمان آغاز رسیدگی بدان توجه می‌شود و قابل استماع یا غیرقابل استماع بودن دعوا از آن مستخرج می‌گردد، بار اثبات دعوا همواره بر عهدهٔ خواهان است؛ چراکه رویهٔ استثنایی کمیته در مورد پذیرش بار اثبات خوانده که خلاف اصول کلی آیین دادرسی است، باید به صورت مضیق و تنها معطوف به مسئلهٔ ذکرشده، اعمال گردد؛ بنابراین، رویهٔ استثنایی که بر دوش دولت گذاشته شده است، تنها مشمول بار اثبات قانونی^۲ می‌شود که در مرحلهٔ صدور رأی نهایی مورد توجه قرار می‌گیرد. ادامهٔ رأی دادگاه علیه کشور اروگوئه که قسمتی از آن در بند بالا آمد، شاهد مثال این مدعی است:

«درجایی که خواهان دعوایی را تسلیم نموده که از طریق شهادت شهود پشتیبانی می‌شود و در جایی که شفاف‌سازی بیشتر در پرونده به اطلاعاتی بستگی دارد که منحصرأ در اختیار دولت هستند، کمیته ممکن است این دعوا را در نبود شواهد راضی‌کننده و اظهارت ضد و نقیض طرف دولتی، قابل توجه بداند».^۳

دولت اروگوئه در این پرونده، کمیته را به باد انتقاد گرفت که به هیچ‌وجه اصول حقوقی مربوط به براءت ذاتی را رعایت نکرد و در نهایت رأی دادگاه را «بی‌احتیاط/ بی‌پروا» خواند.^۴ البته این نوع واکنش‌های تند به هیچ‌وجه سبب نشد تا کمیته رویهٔ خود را در پرونده‌های بعدی نسبت به این موضوع تغییر دهد.^۵

در پروندهٔ شارما علیه نپال که پیش از این بدان اشاره شد و همچنین پروندهٔ مشابهی در کشور الجزایر،^۶ کمیته بر این نکته تأکید می‌نماید که به دلیل عدم مساوات جایگاه دولت و قربانی در مورد دسترسی به شواهد و اطلاعات، بار اثبات این جرم به هیچ‌وجه بر عهدهٔ طرف قربانی قرار ندارد و سر باز زدن دولت و عدم وجود شواهد کافی از رفتار حقوق بشری، خود دلیلی بر نقض مواد مرتبط میثاق است.^۱

1. Evidential Burden.

2. Legal Burden.

3. Ibid.

4. Ibid, 13.1.

5. Hiber Conteris, HRC (1985), paras. 7.2 & 10.

6. Grioua, HRC (2007), para. 7.4.

1. Sharma, para. 10.

نتیجه گیری

چنان که در آغاز این نوشتار اشاره گردید، پیشگیری از جرم همواره یکی از دغدغه‌های اساسی دولتها محسوب می‌شود و آنها تلاش نموده‌اند تا متناسب با ماهیت و عناصر هر جرم، راهکار متفاوتی برای پیشگیری از آن به کار گیرند. با گسترش نقش سازمان‌های بین‌المللی و در رأس آن سازمان ملل متحد پیشبرد فرایند پیشگیری از جرم در دستور کار این نهادهای فراملی قرار گرفت. در خصوص جرم ناپدیدسازی اجباری نیز با چنین سیری مواجهیم. البته با توجه به آنکه این جرم در بسیاری از موارد ریشه در بازداشت یا توقیف افراد توسط مراجع قانونی دارد، نظارت بر عملکرد دولتها از درجه بالایی از اهمیت برخوردار است. در خصوص جرم ناپدیدسازی، علاوه بر ضرورت بررسی عناصر تشکیل‌دهنده آن، مقتضی است تا به نحوه واکنش نهادها و محاکم بین‌المللی رجوع نماییم. به همین دلیل است که نوشتار حاضر به سراغ رویه یکی از نهادهای تأثیرگذار در خصوص جرم ناپدیدسازی رفته و تلاش کرده است تا به جوانب متفاوتی از این جرم بپردازد.

دو نکته حائز اهمیت در خصوص ناپدیدسازی اجباری عبارت از آن است که اولاً میان این جرم و حق‌های بنیادین بشر از جمله حق حیات، آزادی و امنیت و برخورداری از رفتار انسانی پیوندی ناگسستنی وجود دارد، لذا هر نهادی که خود را متصدی حمایت از حقوق و آزادی‌های بنیادین بشر معرفی می‌کند، باید اتخاذ تدابیری برای پیشگیری از ناپدیدسازی را در زمره اهداف خود قرار دهد. لازم به ذکر است که بعضاً دامنه تأثیر این جرم، از حقوق خود قربانی فراتر رفته، عدم اطلاع خانواده وی از سرنوشت قربانی از منظری دیگر نقض حقوق بشر را به دنبال دارد. همچنین، ذکر این نکته ضروری است که دیگر امروزه رعایت حقوق و آزادی‌های بشر چه در قالب جرم ناپدیدسازی و چه در خصوص سایر جرایم مرتبط با حقوق بشر، وابسته به پیوستن دولتها به کمیته حقوق بشر نیست و این قواعد به مثابه عرف بین‌المللی، لازم‌الاجرا شناخته شده‌اند. ثانیاً از آنجایی که خواهان پرونده‌های این جرم اصولاً افرادی هستند که اطلاعات چندانی از سرنوشت فرد ناپدیدشده در دست ندارند، لذا کمیته حقوق بشر در فرایند اثبات این جرم از راهکاری استثنایی پیروی نموده، در مراحل از تحقیق، بار اثبات را به عهده خواننده قرار می‌دهد.

فهرست منابع

الف) منابع فارسی

کتاب

۱. اردبیلی، محمدعلی، *پیشگیری از اعتیاد (مجموعه مقالات)*، تهران: انتشارات روزنامه رسمی، ۱۳۷۹.
۲. کاتوزیان، ناصر، *قواعد عمومی قراردادها*، جلد ۲، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۴.
۳. نجفی ابرندآبادی، علی حسین، *تقریرات درس جرم‌شناسی*، تهران: دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۸۰.
۴. ضیائی بیگدلی، محمدرضا، *حقوق بین‌الملل عمومی*، تهران: گنج دانش، ۱۳۹۴.

مقاله

۵. احمدی‌نژاد، مریم، تحلیل حقوقی جنایت ناپدیدسازی اجباری اشخاص در حقوق بین‌الملل، به عنوان ناقض ماده ۶ اعلامیه جهانی حقوق بشر، مجله حقوقی بین‌المللی، دوره سی و چهارم، پاییز و زمستان ۱۳۹۶، شماره ۵۷.
۶. بیگ زاده، ابراهیم، سازوکارهای پیشگیری از شکنجه و مجازات‌ها یا رفتارهای ظالمانه، غیرانسانی و تحقیرکننده در پرتو پروتکل ۱۸ دسامبر ۲۰۰۲ م، مجله الهیات و حقوق دانشگاه رضوی (آموزه‌های حقوقی)، سال ششم، بهار ۱۳۸۵، شماره ۸.
۷. جاویدزاده، حمیدرضا، سیاست‌های پیشگیرانه سازمان ملل متحد در قبال نسل‌کشی، فصلنامه پژوهش‌های حقوق عمومی، دوره ۱۳، تابستان ۱۳۹۰، شماره ۳۳.
۸. عابدینی، عبدالله، کنوانسیون حمایت در برابر ناپدیدسازی اجباری و ضرورت پیوستن ایران به آن، مجله حقوقی بین‌المللی، دوره سی و چهارم، پاییز و زمستان ۱۳۹۶، شماره ۵۷.
۹. محمدی، رحمان، محمد اکبری و علیرضا سایبانی، پلیس؛ عدالت ترمیمی و پیشگیری از جرم در جوامع محلی، پژوهش ملل، دوره چهارم، مهر ۱۳۹۸، شماره ۴۶.

۱۰. شمس ناتری، محمد ابراهیم، فرشاد چنگایی و حامد رهداریور، **بازپژوهی جرم مرکب در حقوق کیفری ایران**، آموزه‌های حقوق کیفری، پاییز و زمستان ۱۳۹۱، شماره ۴.

ب) منابع انگلیسی

Books

11. Guest, I. *Behind the Disappearances: Argentina's Dirty War Against Human Rights and the United Nations*, Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1990.
12. Hall, C.K. *Enforced disappearance of persons*, in: Triffterer, o., (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court*, Baden-Baden: Nomos 1999.
13. Perez Solla, M.F. *Enforced Disappearances in International Human rights*, Foreword by Manfred Network, USA: Macfarland & company Publishers, 2006.
14. Vermeulen, M.L. *Enforced Disappearance: Determining State Responsibility Under the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance*, Netherlands: Intersentia, 2012.
15. Scovazzi, T. and Gabriella Citroni. *The Struggle against Enforced Disappearance and the 2007 United Nations Convention*, Boston: BRILL, 2007.

Articles

16. finucane, B. "Enforced Disappearance as a Crime under International Law: A Neglected origin in the Laws of War" *The Yale Journal of International Law*, 2010.
17. Courtney, J. "Enforced Disappearances in Colombia: A Plea for Synergy between the Courts" *International Criminal Law Review*, 2010.

UN documents: Human Rights Committee

18. HRC, 'Consideration of reports submitted by States parties under article 40 of the Covenant, concluding observations: Algeria' (18 August 1998) UN Doc. CCPR/C/79/Add.95.
19. HRC, 'Consideration of reports submitted by States parties under article 40 of the Covenant, Concluding observations: Algeria' (12 December 2007) UN Doc. CCPR/C/DZA/CO/3.

- 20.HRC, 'Consideration of reports submitted by States parties under article 40 of the Covenant, concluding observations: France' (4 August 1997) UN Doc. CCPR/C/79/Add.80.
- 21.HRC, 'General Comment 8 Right to liberty and security of persons (Article 9)' (30 June 1982).
- 22.HRC, 'General Comment No. 20 Replaces general comment 7 concerning prohibition of torture and cruel treatment or punishment' (10 March 1992).
- 23.HRC, 'General Comment No. 33 The obligations of States Parties under the optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights' (31 October 2008) UN Doc. CCPR/C/GC/33.

Other Documents

- 24.The Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR), (2013), INDIVIDUAL COMPLAINT PROCEDURES UNDER THE UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS TREATIES, Fact Sheet No.7/Rev.2. USA & Geneva: United Nations.
- 25.General Assembly, United Nations, Resolution on Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and serious Violations of International Humanitarian Law. 2015.

Table of Cases: HRC

- 26.A.P. v. Italy (admis. dec.) HRC 2 November 1987 (Comm. no. 204/1986).
- 27.Aber v. Algeria HRC 13 July 2007 (Comm. no. 1439/2005).
- 28.Aboussedra v. Libyan Arab Jamahiriya HRC 2 November 2010 (Comm. no. 1751/2008).
- 29.Almeida de Quinteros et al. v. Uruguay HRC 15 October 1982 (Comm. no. 107/1981).
- 30.Arutyunyan v. Uzbekistan HRC 29 March 2004 (Comm. no. 917/2000).
- 31.Aïssa Mezine v. Algeria HRC 27 February 2013 (Comm. no. 1779/2008).
- 32.Bashasha v. Libyan Arab Jamahiriya HRC 2 November 2010 (Comm. no. 1776/2008).
- 33.Bautista de Arellana v. Colombia HRC 27 october 1995 (Comm. no. 563/1993).
- 34.Benaziza v. Algeria HRC 16 September 2010 (Comm. no. 1588/2007).
- 35.Benhadj v. Algeria HRC 20 July 2007 (Comm. no. 1173/2003).

36. Berry v. Jamaica HRC 7 April 1994 (Comm. no. 330/1988).
37. Bethel v. Trinidad and Tobago HRC 30 April 1999 (Comm. no. 830/1998).
38. Bleier v. Uruguay HRC 29 March 1982 (Comm. no. 30/1978).
39. Boucherf v. Algeria HRC 30 March 2006 (Comm. no. 1196/2003).
40. Bousroual v. Algeria HRC 30 March 2006 (Comm. no. 992/2001).
41. Caldas v. Uruguay HRC 21 July 1983 (Comm. no. 43/1979).
42. Cifuentes Elgueta v. Chile HRC 28 July 2009 (Comm. no. 1536.2006).
43. Delgado Páez v. Colombia HRC 12 July 1990 (Comm. no. 195/1985).
44. El Abani v. Algeria HRC 26 July 2010 (Comm. no. 1640/2007).
45. El Alwani v. the Libyan Arab Jamahiriya HRC 11 July 2007 (Comm. no. 1295/2004).
46. El Hassy v. The Libyan Arab Jamahiriya HRC 24 October 2007 (Comm. no. 1422/2005).
47. Elcida Arévalo Perez et al. v. Colombia HRC 3 November 1989 (Comm. no. 181/1984).
48. El-Megreisi v. Libyan Arab Jamahiraya HRC 23 March 1994 (Comm. no. 440/1990).
49. Jijón v. Ecuador HRC 26 March 1992 (Comm. no. 277/1988).
50. Joaquín David Herrera Rubio et al. v. Colombia HRC 2 November 1987 (Comm. no. 161/1983).
51. José Antonio Coronel et al. v. Colombia HRC 24 October 2002 (Comm. no. 778/1997).
52. Judge v. Canada HRC 5 August 2002 (Comm. no. 829/1998).
53. Kimouche v. Algeria HRC 10 July 2007 (Comm. no. 1328/2004).
54. Könye v. Hungary (admiss. dec.) HRC 7 April 1994 (Comm. no. 520/1992).
55. Lanza v. Uruguay HRC 3 April 1980 (Comm. no. 8/1977).
56. Laureano v. Peru HRC 25 March 1996 (Comm. no. 540/1993).
57. Lucía Arzuaga Gilboa v. Uruguay HRC 1 November 1985 (Comm. no. 147/1983).
58. Madoui v. Algeria HRC 28 October 2008 (Comm. no. 1495/2006).
59. Mériem Zarzi v. Algeria HRC 22 March 2011 (Comm. no. 1780/2008).
60. Mojica v. Dominican Republic HRC 15 July 1994 (Comm. no. 449/1991).
61. Mukong v. Cameroon HRC 21 July 1994 (Comm. no. 458/1991).