

مجله حقوقی، نشریه مرکز امور حقوقی بین‌المللی معاونت حقوقی و امور مجلس ریاست جمهوری
شماره سی و هشتم، 1387، صص 91-122، تاریخ دریافت مقاله: 1386/11/24، تاریخ پذیرش مقاله:

1386/12/17

مسئولیت بین‌المللی نقض حقوق اسیران جنگی ایرانی در عراق

علی داعی*

چکیده

در طول هشت سال دفاع مقدس حدود 40/000 ایرانی به اسارت نظامیان عراقی درآمدند. علی‌رغم اینکه دولت عراق طرف کنوانسیون‌های 1949 ژنو و ملزم به قواعد عرفی حمایت از اسیران جنگی بود، ابتدایی‌ترین حقوق اسیران جنگی ایرانی رعایت نمی‌شد. تا حدی که می‌توان گفت عملکرد عراقی‌ها در این زمینه کلکسیون‌ی از موارد نقض عمده حقوق بین‌الملل بشردوستانه بود. با توجه به اینکه این اقدامات جنایت جنگی محسوب و موجب مسئولیت کیفری فردی و مسئولیت بین‌المللی دولت براساس حقوق بین‌الملل می‌شوند، در این جستار ضمن بررسی اصول و قواعد مربوط به حمایت از اسیران جنگی در حقوق بین‌الملل بشردوستانه، با استناد به دو گزارش هیأت‌های تحقیق دبیرکل سازمان ملل در سالهای 1985 و 1988، گزارش‌های بازدید نمایندگان کمیته بین‌المللی صلیب سرخ از بازداشتگاه‌های اسیران ایرانی در عراق، مصاحبه با تعدادی از اسیران آزاد شده ایرانی و کتب خاطرات آنان، موارد نقض حقوق اسیران جنگی ایرانی در عراق مستند خواهد شد. به‌دنبال آن مسئولیت کیفری جنایتکاران جنگی عراقی و مسئولیت بین‌المللی دولت عراق مطرح و شیوه‌های جبران خسارت اسیران جنگی ایرانی مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

واژگان کلیدی: اسیران جنگی، کنوانسیون سوم ژنو، قربانیان نقض‌های عمده حقوق بین‌الملل بشردوستانه، تکلیف رعایت و تضمین رعایت، مسئولیت کیفری فردی، مسئولیت بین‌المللی دولت،

*. دانشجوی دوره دکتری حقوق بین‌الملل دانشگاه علامه طباطبائی. نگارنده بر خود فرض می‌داند از راهنمایی‌های استاد گرامی جناب دکتر امیرحسین رنجبریان در تکمیل مقاله تقدیر و تشکر نماید.

شیوه‌های جبران خسارت.

مقدمه

نیروهای مسلح عراق در 31 شهریور سال 1359 شمسی با تهاجمی غافلگیرانه و تمام عیار از مرزهای ایران اسلامی گذشته و مسافتی به طول 1500 کیلومتر از نوار مرزی کشورمان را به اشغال خود درآوردند. این‌گونه بود که جنگی هشت ساله بر ملت ایران تحمیل شد؛ جنگی که تلفات و قربانیان فراوانی به‌دنبال داشت. یک‌دسته از قربانیان این جنگ نابرابر، اسیران جنگی ایرانی بودند که در بازداشتگاه‌های اعلام شده، مخفی یا زندان‌های مخوف عراق، هدف انواع رفتار غیرانسانی و انتقام‌جویی رژیم حاکم در عراق قرار داشتند و علی‌رغم اینکه ایران و عراق طرفهای کنوانسیون سوم 1949 ژنو بودند،¹ ابتدایی‌ترین حقوق اسیران جنگی ایرانی رعایت نمی‌شد. تا حدی که می‌توان گفت عملکرد عراقی‌ها در این زمینه کلکسیون‌ی از موارد نقض عمده کنوانسیون سوم ژنو بود.

هدف از نگارش این مقاله آن است تا ضمن آشنایی با حقوق اسیران جنگی بر پایه حقوق بین‌الملل بشردوستانه، موارد نقض حقوق اسیران ایرانی در عراق احصاء و به‌دنبال آن جوانب مختلف مسئولیت‌های ناشی از نقض حقوق اسیران جنگی ایرانی در بازداشتگاه‌های عراق بررسی شود تا مسئولیت دولت عراق به دست فراموشی سپرده نشود و عاملان آن نیز بدانند روزی به دست عدالت سپرده خواهند شد. نوآوری این جستار در آن است که تاکنون این موضوع به‌عنوان موضوعی خاص مورد بررسی قرار نگرفته است.

به‌منظور اثبات موارد نقض حقوق اسیران جنگی ایرانی در عراق، علاوه بر استناد به اظهارات اسیران ایرانی آزاده شده، با توجه به اینکه دسترسی به گزارش‌های کمیته بین‌المللی صلیب سرخ به همت کمیسیون حمایت از اسراء و مفقودین نیز فراهم شد، موارد نقض حقوق اسیران جنگی ایرانی به‌واسطه استناد به مصاحبه‌ها، گزارش‌های بازدید کمیته بین‌المللی صلیب سرخ از بازداشتگاه‌های اسیران ایرانی در عراق و دو گزارش هیأت‌های تحقیق دبیرکل سازمان ملل در سال‌های 1985 و 1988 مستند شده و در مواردی به کتب خاطرات اسیران ایرانی آزاد شده نیز ارجاع داده شده است. با توجه به اینکه نگارنده خود نیز قریب هشت سال را در بازداشتگاه‌های عراقی سپری کرده است و خود شاهد و قربانی بسیاری از نقض‌های حقوق بشردوستانه بوده است؛ به‌نظر می‌رسد که با استفاده از این روش جای هیچ‌گونه شبهه در راستی‌آزمایی موارد مطروحه باقی نماند.

1. عراق در 14/02/1956 برابر با 1334/11/25 و ایران در تاریخ 20/02/1957 برابر با 1335/12/02 به کنوانسیون سوم ملحق شدند. رک.

<http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebSign?ReadForm&id=375&ps=P>

کوتاه سخن آنکه، در این جستار با قواعد و ساز و کارهای حقوق بین‌الملل بشردوستانه در حمایت از اسیران جنگی آشنا می‌شویم، موارد نقض حقوق اسیران ایرانی در عراق را اثبات می‌نماییم، مسئولیت کیفری فردی و مسئولیت بین‌المللی دولت عراق و تاثیر تحولات عراق بر مسئولیت بین‌المللی ناشی از نقض حقوق بشردوستانه نسبت به اسیران جنگی را طرح و شیوه‌های جبران خسارت اسیران ایرانی را بررسی کرده و توصیه‌هایی در این زمینه ارائه می‌دهیم. در ضمن به‌منظور احتراز از اطاله کلام در این مقاله از علائم و اختصارات زیر استفاده شده است:

ک 1 (کنوانسیون اول 1949 ژنو)؛

ک 2 (کنوانسیون دوم 1949 ژنو)؛

ک 3 (کنوانسیون سوم 1949 ژنو)؛

ک 4 (کنوانسیون چهارم 1949 ژنو)؛

پا 1 (پروتکل اول الحاقی به کنوانسیونهای ژنو)؛

پا 2 (پروتکل دوم الحاقی به کنوانسیونهای ژنو).

گفتار اول

حمایت از اسیران جنگی در حقوق بین‌الملل

در دوران کهن اسارت با مرگ و یا بردگی مترادف بود. تنها در تمدن‌های بزرگی مانند تمدن ایران باستان^۱ و یا بعدها در دوران تمدن اسلام، اسیران جنگی به نوعی تحت حمایت قرار داشتند.^۲ این رویه تا آغاز قرن هفدهم میلادی ادامه داشت تا اینکه رفته‌رفته تلاش علمای حقوق و منادیان انسان‌گرایی به ثمر نشست و در پایان قرن هفدهم میلادی، تدوین اصول و قواعد مربوط به حمایت از اسیران جنگی و تحول در این راستا آغاز شد. این قواعد تا مدتها جنبه عرفی داشتند ولی رفته‌رفته در اسناد بین‌المللی مهمی تدوین و به الزامات معاهده‌ای تبدیل شدند.

2. مانند اینکه کوروش کبیر (در قرن هفتم قبل از میلاد) در زمینه رفتار انسانی با اسیران جنگی دستوراتی دارد. وی دستور داد مجروحین کلدانی مانند مجروحین سپاه ایران مداوا شوند. به نقل از:

Dieter Fleck & others, "The Hand Book of Humanitarian Law in Armed Conflicts", New York: Oxford University Press, 1995, p. 12.

3. به‌عنوان مثال در جنگ بدر اسیری از پیامبر اکرم (ص) تقاضای آزادی کرد و آن حضرت، وی را به شرط اینکه دیگر در جنگ با مسلمانان شرکت نکند، آزاد کرد. (مستدرک، ج 11، ص 120، ح 12587) و یا اینکه ایشان پس از فتح مکه تمام مردم مکه اعم از رزمنده و غیررزمنده را عفو کردند. (کافی، ج 3، ص 512، ح 2 و ج 5، ص 10، ح 2) جهت اطلاع بیشتر رک. محقق داماد، مصطفی، جایگاه حقوق بشردوستانه در علم سیر اسلام، در بررسی تحولات اخیر بشردوستانه بین‌المللی: مجموعه مقالات نخستین همایش حقوق بشردوستانه بین‌المللی در دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، (دبیرخانه کمیته ملی حقوق بشردوستانه، تهران، سرسم، 1382 ص 89).

از جمله اعلامیه بروکسل 1874 (مواد 23 و 24)،^۴ فصل دوم از مقررات لاهه منظم به عهدنامه چهارم مورخ 1907 (مواد 4 تا 20)،^۵ کنوانسیون 27 ژوئیه 1929 ژنو،^۶ کنوانسیون سوم 1949 ژنو^۷ و بالاخره موادی از پروتکل اول الحاقی 1977^۸ به کنوانسیون های ژنو، از جمله مواد (مواد 1، 5، 6، 43، 44، 45، 46، 47 و 75).

بر پایه این مقررات، تنها رزمندگان و افرادی که رزمنده محسوب می شوند از وضعیت «اسیر جنگی» و از حمایت های مربوطه برخوردار می شوند (ماده 4 ک 3 و مواد 43 و 44 پا 1).^۹ آنان علی رغم اینکه در مخاصمات مسلحانه شرکت داشته اند، تبهکار نیستند. انسانهای بی گناهی هستند که در راستای سیاست دولت خود، در مخاصمات مسلحانه شرکت کرده اند؛ لذا شرکت آنان در مخاصمات مسلحانه قانونی است (بند (2) ماده 43 پا 1).^{۱۰}

بر پایه این ملاحظات و اقتضای انسانیت، به محض اینکه رزمنده طرف مخاصمه و یا سایر افرادی که رزمنده محسوب می شوند و دیگر به طور مستقیم در جریان نبرد قرار ندارند، در اختیار طرف مقابل قرار می گیرند، وضعیت اسیر جنگی آغاز می گردد. (مواد 4 و 6 ک 3 و 41-44 پا 1). طرف مخاصمه ای که سلاحش را به زمین گذاشته است و وسیله ای برای دفاع از خود ندارد، تسلیم شده است و یا به هر دلیلی قادر به نبرد و یا دفاع از خود نیست، نباید هدف حمله قرار گیرد (ماده 41 پاراگراف 1 پا 1، ماده 23 پاراگراف 1 مقررات لاهه)، وی باید اسیر گرفته شود. بنابراین از لحظه آغاز اسارت تا خاتمه آن و بازگشت به میهن، جان، مال، سلامت

4. Project of an International Declaration concerning the Laws and Customs of War. Brussels, 27 August 1874.

5. Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907, available at: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/TOPICS?OpenView>.

6. Convention Relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 27 July 1929, available at: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/TOPICS?OpenView>.

7. Geneva Conventions of 12 August 1949 Convention (III) Relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949 available at: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/TOPICS?OpenView>.

8. Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June 1977. at: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/TOPICS?OpenView>.

9. جهت اطلاع بیشتر رک.

Lapidoth Ruth, " Qui A Droit au Statut de Prisonnier de Guerre" *Revue Generale de Droit International Public*, 1978, pp. 170 - 210. & Murphy Ray, " Prisoner of War Status and the Question of the Guantanamo Bay Detainees" *Human Rights Law Review*, 2003, Vol. 3, pp. 257-278.

10. رک.

Marko Sassoli & Others, "How Does Law Protect in War :Cases, Documents, and Teaching Materials on Contemporary Practice in International Humanitarian Law" Geneva, ICRC, 1999, Vol. 1, p. 121.

روحي و جسمي، شرافت و حيثيت آنان محترم و تحت حمايت است. «قدرت اسيرگيرنده» مسؤل تضمين رفتار انساني و احترام به اسيران جنگي است (مواد 12، 13 و 14 ک3). به اين مفهوم که ملزم است اسيران سالم و مجروح را تحت مراقبت قرار دهد (ماده 15 ک3)، آنان را در شرايط انساني نظير نيروهاي مسلح متبوع خود به مناطق امن و سپس به بازداشتگاههاي دائمي منتقل نمايد (مواد 19 و 20 ک3). تفتيش و بازجويي اسيران جنگي به منظور شناسايي هويت آنان مجاز ولي غارت اموال و يا کسب اطلاعات نظامي از آنان و شکنجه ممنوع است (مواد 17 و 18 ک3).

در ضمن تنها هدف از بازداشت اسيران جنگي ممانعت از شرکت آنان در مخاصمات مسلحانه است بنا بر اين شرايط اسکان، زيست، بهداشت و مراقبت هاي پزشکي آنان بايد نظير نيروهاي مسلح متبوع «قدرت اسيرگيرنده» باشد (مواد 21، 22، 23، 26، 27، 29، 30 و 31 ک3). افسران، زنان و سالخوردهگان بايد از رفتار ترجيحي برخوردار باشند (ماده 14 و مواد 43 تا 45 ک3). هر اسير جنگي، حداکثر يک هفته پس از آنکه به بازداشتگاه منتقل شد (اعم از بازداشتگاه ترانزيت يا دائمي) و اعم از اينکه به دليل بيماري يا جراحت به بيمارستان منتقل شده باشد) بايد بتواند طبي کارتي که به وي داده خواهد شد خانواده و آژانس اطلاعات اسيران جنگي را از وضعيت خود مطلع کرده و پس از آن به طور مستمر با آنان مکاتبه نمايد. «قدرت اسيرگيرنده» موظف است دسترسي اسيران جنگي به نمايندگان قدرت حامی و يا کميته بين المللي صليب سرخ و مقامات رسمي و امکان تداوم مکاتبه اسيران جنگي با بستگان شان را فراهم و فعاليت هاي ديني، آموزشي، ورزشي و تفريحي آنان را تشويق نموده و امکانات لازم را در اين جهت در اختيار آنان قرار دهد (مواد 34، 35، 38، 70، 71، 122، 123 ک3).

استفاده از نيروي کار اسيران جنگي در شرايط انساني مجاز ولي بيگاري و بردگي ممنوع است (مواد 49 تا 57 ک3). اسيران جنگي اهليت حقوقي خود را حفظ کرده و در صورت لزوم مي توانند آن را به اجرا بگذارند (ماده 77 ک3). در ازاي اين حمايت ها، اسيران جنگي مکلف هستند به مقررات حاکم در نيروهاي مسلح «قدرت اسيرگيرنده» احترام بگذارند. نقض اين مقررات حسب مورد، تنبيه هاي انضباطي و يا مجازات قضائي به دنبال خواهد داشت ولي در هر حال تنبيه بدني فردي و يا دسته جمعي، تنبيه و مجازات هاي ظالمانه و خشن ممنوع است و اصل دادرسي عادلانه بايد مراعات گردد (مواد 80 تا 90 و مواد 95 تا 98 و مواد 99 تا 108 ک3). علاوه بر تکاليف فوق الذکر، «قدرت اسيرگيرنده» مکلف است اسيران معلول و بيماران صعب العلاج را حين مخاصمات به ميهن بازگرداند (مواد 109 تا 113 ک3). فوت، فرار موفق و خاتمه مخاصمات مسلحانه فعال موجب خاتمه اسارت مي شود و در انجام تکاليف فوق، تقابل

❖ مسؤليت بين المللي نقض حقوق ...

نقشی ندارد (مواد 91، 118 تا 120 ک3). ناگفته نماند، از یکسو، اسیر جنگی نمی‌تواند از حقوق اعطایی اعراض و یا اغماض نماید (ماده 7 ک3) از سوی دیگر، نقض برخی از موارد پیش گفته از جمله قتل عمد، شکنجه و رفتار غیرانسانی، آزمایش‌های پزشکی و بیولوژیکی، وارد آوردن درد و رنج و یا جراحت شدید جسمی، وادار کردن اسیر به خدمت در نیروهای مسلح دشمن، محروم کردن اسیر از حق دادرسی عادلانه (ماده 130 ک3 و ماده 85 (4) (b) پا 1)، نقض عمده حقوق بین‌الملل بشردوستانه (جنایت جنگی) محسوب و موجب مسئولیت کیفری فردی (ماده 129 ک3) و مسئولیت بین‌المللی دولت خاطی می‌گردد. به‌طور کلی طرفهای کنوانسیون نسبت به نقض مقررات کنوانسیون مسئولند و نمی‌توانند با استناد به محاکمه افرادی که معاهده را به نوعی نقض کرده‌اند از خود رفع تکلیف نماید (ماده 131 ک3). طرف مختصمه‌ای که کنوانسیون را نقض نماید در صورت اقتضا، مسئول پرداخت غرامت است. دولتها مسئول همه اعمال افرادی هستند که بخشی از نیروهای مسلح آنان را تشکیل می‌دهند. (ماده 91 پا 1 و ماده 3 کنوانسیون چهارم 1907 لاهه).

به‌علاوه، تمام دولتها موظفند در برابر نقض این مقررات از خود واکنش نشان داده و دولت خاطی را وادار به مراعات آن نمایند (ماده 1 مشترک کنوانسیون‌های ژنو)؛ زیرا هدف غایی از این مقررات مانند تمام قواعد حقوق بشری، حفظ کرامت انسانی و کاهش درد و رنج انسان‌ها است. انسان‌هایی که به‌دلایل خارج از اراده خود در وضعیت آسیب‌پذیری قرار گرفته و مستحق حمایت‌اند.¹¹ مسئله‌ای که در طول 10 سال اسارت اسیران ایرانی در عراق رعایت نشد و آنان به شدیدترین وجه ممکن در معرض نقض‌های عمده حقوق بین‌الملل بشردوستانه قرار گرفتند.¹²

گفتار دوم

موارد نقض حقوق اسیران ایرانی در عراق

حال که اصول و قواعد حاکم بر حمایت از اسیران جنگی در حقوق بین‌الملل مورد بررسی قرار گرفت، در ادامه تلاش خواهیم کرد با استناد به شهادت اسیران جنگی ایرانی، گزارش‌های کمیته بین‌المللی صلیب سرخ، دو گزارش هیأت‌های تحقیق دبیرکل سازمان ملل در سالهای 1985 و 1988 از وضعیت اسیران جنگی ایرانی و عراقی و کتب خاطرات اسیران جنگی ایرانی، از آنچه که بر اسیران ایرانی در بازداشتگاه‌های عراق گذشت، تصویری ارائه دهیم. هرچند

11. جهت اطلاع بیشتر از این مقررات رک. علی داعی، مسئولیت بین‌المللی نقض حقوق اسیران جنگی ایرانی در عراق، پایان‌نامه کارشناسی ارشد دانشگاه تهران، شهریور 1386، ص 57-7.
12. رک. همان، ص 114-59.

بررسی دقیق و همه جانبه موارد نقض حقوق اسیران جنگی ایرانی در عراق در قالب این نوشتار امکان پذیر نیست ولی آنچه بیان خواهد شد در واقع «مشتی است نمونه خروار». این موارد را می توانیم به شرح ذیل خلاصه کنیم:

1- کوچ اجباری غیرنظامیان مناطق اشغالی و انتقال آنان به بازداشتگاههای اسیران جنگی (نقض مواد 49 و 84 ک 4).^{۱۳} لازم به ذکر است که بخشی از اسیران ایرانی را غیرنظامیان تشکیل می دادند. بخش اعظم آنان (حدود 1500 نفر) غیرنظامیانی بودند (ازجمله سالخوردگان و زنان و کودکان) که در شهرهای مرزی و در تهاجم روزهای اول جنگ، از سوی نظامیان عراقی بازداشت شده بودند، بخش دیگری از آنان (حداکثر حدود 500 نفر) از ساکنین مناطق مرزی کردنشین ایران بودند که در تردهایی که به روستاهای مرزی عراق داشتند دستگیر و یا از سوی گروههای معارض جمهوری اسلامی ایران دستگیر و به نظامیان عراقی فروخته شده بودند.

2- بازداشت پزشکان و بهیاران و اعضاء سازمان هلال احمر و انتقال آنان به سلولهای انفرادی زندانهای عادی عراق (نقض مواد 12، 13، 14، 16، 17، 21، 22، 25، 29، 30، 33، 38، 70، 71، 77، 122 و 126 ک 3).^{۱۴}

3- رفتار غیرانسانی با مقامات رسمی بازداشت شده ایرانی (مسئله اسارت شهید تندگویان و تعدادی از مسئولین وقت وزارت نفت جمهوری اسلامی ایران که به شهادت شهید تندگویان پس از تحمل 10 سال اسارت منجر شد). (نقض مواد 12، 13، 14، 16، 17، 21، 22، 25، 27، 29، 30، 38، 70، 71، 120، 121، 122 و 126 ک 3).^{۱۵}

4- اعدام اسیران جنگی و قتل عمد مجروحین: تقریباً هر رزمنده ایرانی که به اسارت

13. UN Doc. S/ 16962, The Report of a Mission Dispatched by the Secretary-General on the Situation of Prisoners of War in the Islamic Republic of Iran and Iraq, January 1985, at para. 96 - 97. & Memorandum from the International Committee of Red Cross to States Parties to Geneva Conventions of August 12, 1949 concerning the Conflict between Islamic Republic of Iran and Republic of Iraq; Geneva, May 7, 1983. at para. 2.

- رئیس، رضا، اسیر شماره 339: خاطرات اسیر آزاد شده ایرانی خدیجه میرشکار، (تهران: حوزه هنری سازمان تبلیغات اسلامی، 1372).

14. UN Doc. S/16962, *op. cit.*, at paras. 103-105.

- شیر سلیمان، علی اکبر، خروش خاموش: مروری بر زندگی آزاده سرافراز دکتر سید عباس پاک نژاد، (یزد: مؤسسه انتشارات یزد، 1379)، ص 97-137. و شانکی، مریم، چشم در چشم آنان: خاطرات خواهر آزاده فاطمه ناهیدی، (تهران: حوزه هنری سازمان تبلیغات اسلامی، 1375).

15. UN Doc. S/16962, *op. cit.*, at para. 99.

- عربلو، احمد، پرندهای که با قفس پرواز کرد: زندگی نامه داستانی شهید محمد جواد تندگویان، (تهران: نشر شاهد، 1385). و یحیوی، محسن، ده سال تنهایی، (تهران: دفتر حفظ آثار و ارزشهای دفاع مقدس، 1371).

نظامیان عراقی درآمدی از اعدام خودسرانه، قتل عمد مجروحین با زدن تیر خلاصی، تلاش جهت اعدام اسیران که در مواردی ممانعت و مداخله سرباز یا افسر دیگر عراقی را به دنبال داشته است (به قصد استفاده از اطلاعات رزمندگان ایرانی و یا از روی ترحم) را یا شخصاً تجربه کرده و یا به چشم خود دیده است. اگر نظامیان عراقی مطمئن و یا مظنون می‌شدند، رزمنده ایرانی پاسدار است یا در همان خط مقدم جبهه او را به قتل می‌رساندند و یا در بغداد وی را از دیگران جدا کرده و از سرنوشت وی دیگر خبری به دست نمی‌آمد. تکرار این‌گونه اقدامات که جنایت جنگی و از شدیدترین نوع موارد نقض عمده کنوانسیون سوم محسوب می‌شود (ماده 130 ک3) گزینه‌ای بر سیستماتیک و گسترده بودن آن است (نقض مواد 4، 12 و 13 ک3).^{۱۶}

5- انتقال اسیران ایرانی به بازداشتگاههای مخفی و یا زندان‌های عمومی عراق (نقض مواد 12، 13، 14، 16، 17، 21، 22، 25، 27، 29، 30، 38، 45، 70، 71، 120، 121، 122 و 126 ک3).^{۱۷}

6- بی‌توجهی به وضعیت اسیران مجروح و عدم مداوای آنان: نظامیان عراقی با تهدید و ضرب و شتم اسیران مجروح را وادار به راه رفتن کرده و یا اینکه بدون توجه به وضعیت جراحات، آنها را روی زمین می‌کشیدند، به داخل خودروهای نفربر پرت کرده و یا از نفربر به پایین پرت می‌کردند، آنان را در سلولهای فاقد هرگونه امکانات بهداشتی به همراه سایر اسیران سالم حبس کرده، با همان حال مورد بازجویی و شکنجه قرار داده و در خودروهای روباز و زیر آفتاب داغ ساعتها در خیابانهای شهرهای بین راه در معرض تماشای مردم قرار می‌دادند تا اینکه در صورت زنده ماندن به بازداشتگاه منتقل و آنگاه در صورت تشخیص پزشک عراقی در بهداری بازداشتگاه بستری می‌شدند. این رفتار با مجروحین در بسیاری از موارد موجب شهادت آنان می‌شد. (نقض مواد 15 ک1، 18 ک2، 12، 13، 19 و 30 ک3).^{۱۸}

16. جهت اطلاع از اسناد به دست آمده از وزارت بهداشت عراق مبنی بر اعدام اسیران ایرانی در عراق از طریق حلق آویز رک. علی داعی، همان، پیوست 2 ص 168. جهت اطلاع از اظهارات شهود در مورد اعدام رزمندگان ایرانی پس از اسارت و قتل عمد مجروحین از طریق زدن تیر خلاصی رک. علی داعی، همان، ص 63.

17. R - 1093, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp Romadi 1, 26,27 and 28 July 1981 at para. 20.

18. در گزارش صلیب سرخ در این باره آمده است: «بیماران از جراحات مزمن ناشی از جنگ در عذاب بودند، وضعیت جراحات 90 اسیر جنگی در این بازداشتگاه به شرح ذیل است: 72٪ شکستگی دست و پا که 16 مورد آن باید مورد عمل جراحی قرار گرفته و احیاناً قطع شود. 10٪ دارای جراحات در ناحیه شکم هستند که باید مورد عمل جراحی قرار گیرند. 7٪ مبتلا به جراحات در ناحیه جمجمه بودند که بعضی از آنها به از دست دادن بخشی از استخوان جمجمه منجر شده است. 5٪ یک چشم خود را از دست داده‌اند که عدم رسیدگی در بعضی موارد موجب کوری کامل شده است...». به نقل از:

R - 2853, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 9, 9,10 and 11 November 1985, at para. 12.

در گزارش هیأت تحقیق دبیرکل سازمان ملل در این باره آمده است:

7- غارت اموال اسیران جنگی در آغاز اسارت و عدم استرداد آن هنگام بازگشت به میهن (نقض مواد 18، 40 و 119 ک3).^{۱۹}

8- شرایط غیرانسانی انتقال اسیران ایرانی از منطقه نبرد به بازداشتگاههای ترانزیت و دائمی و یا هنگام انتقال از بازداشتگاهی به بازداشتگاه دیگر: پس از اینکه رزمندگان ایرانی، در اختیار نظامیان عراقی قرار می‌گرفتند (چه سالم و چه مجروح) ابتدا چشمها و سپس با سیم تلفن، دست‌هایشان را از پشت می‌بستند و با ضربات قنداق تفنگ و لگد، با پای پیاده و یا در صورت جراحت با کشیدن به روی زمین، به سمت مرکز تجمع نظامیان عراقی هدایت می‌شدند. در آنجا اسیران جنگی را بدون سر پناه زیر آفتاب نشانده و از دادن آب هم دریغ می‌ورزیدند، سپس نظامیان عراقی با گرفتن دست و پای اسیران ایرانی آنان را به داخل خودروهای نفربر پرت کرده و ابتدا به پادگانی نظامی در شهرک تنومه (تنومه شهری است بین شلمچه و بصره که در فاصله 20 تا 30 کیلومتری بصره قرار دارد) منتقل می‌کردند. در آنجا اسیران ایرانی را در اتاق‌های 10x5 زندانی میکردند، بسته به تعداد اسیران، گاهی 150 تا 170 نفر را در یک اتاق حبس می‌کردند بدون اینکه آب یا غذایی به آنها بدهند یا به وضعیت مجروحین رسیدگی کنند. در بدو ورود نیز عراقی‌ها با کابل و چماق به استقبال اسیران جنگی می‌آمدند. درب سلول‌ها 24 ساعته بسته بود. گاهی یک نوبت به اسیران اجازه می‌دادند از سرویس بهداشتی کثیف و خون آلود آن جا، زیر ضربات کابل استفاده کنند (نقض مواد 13، 20، 24، 46، 47، 48 ک3).^{۲۰}

9- نقض اصول مربوط به بازجویی اسیران جنگی ایرانی: در این مورد کافی است بیانات شادروان حاج آقا ابوترابی درباره بازجویی و شکنجه را نقل کنیم؛ ایشان در این باره می‌گوید: «پس از اسارت، عراقی‌ها شروع کردند به بازجویی و گفتند اگر درست پاسخ ندهی با میخ سرت را سوراخ می‌کنیم. اواخر شب دوباره آمدند و میخی را روی سرم گذاشتند و با سنگ بزرگی روی

«... به ما در مورد فوت اسیری در بازداشتگاه عنبر (کمپ 8) به علت عدم رسیدگی پزشکی پس از حمله قلبی و اسیرانی که در نتیجه عدم معالجه کافی دچار معلولیت دائمی شده بودند اطلاعاتی داده شد. ما با اسیرانی ملاقات کردیم که با وجود نیاز به جراحی به آنها اجازه عمل جراحی داده نمی‌شد... ما در میان اسیران ایرانی عدم رسیدگی پزشکی مختلف، از جمله بیماری‌های مزمن، کاهش قدرت بینایی و شنوایی و سایر بیماری‌ها و درد و رنج فراوانی یافتیم...». به نقل از:

UN Doc. S/16962, *op. cit.*, at paras. 142 – 145.

19. جهت اطلاع از اظهارات شهود رک. علی داعی، همان، ص 70. جهت اطلاع بیشتر رک. عبدالملکی، صفر، *داستان ناتمام*، (تهران: پیام آزادگان، 1384)، ص 106. و محمدی، حمید، *بازداشتگاه موصل 3*، (تهران: حوزه هنری سازمان تبلیغات اسلامی 1369)، ص 14.

20. جهت اطلاع از اظهارات شهود رک. علی داعی، همان، ص 71. و اکبری، رحمت الله، *زخم غزال: خاطرات بازداشتگاه 12 و 18 عراق*، (تهران: رسانش، 1383)، (بستن دست و چشم و ضرب و شتم با قنداق تفنگ ص 22، عدم توجه به وضع مجروحین، کشیدن روی زمین و یا وادار کردن آنان به پیاده روی، ص 23، پرت کردن اسیران به داخل نفربر، ص 23، عبور دادن از تونل وحشت در تنومه عراق، ص 24).

آن می‌زدند. صبح هیچ نقطه‌ای از سرم جای سالم نداشت و همه جایش شکسته و خون آلود بود. پس از آن ما را به پشت مقر فرماندهی بردند و به سینه دیوار گذاشتند و سربازها آماده شلیک شدند اما پس از تهدیدهای فراوان، دست از سر ما برداشتند... بعد از انتقال به العماره، دوباره صحنه اعدام تکرار شد این بار فرمان آتش هم داده شد ولی افسر عراقی گفت دوباره تا فردا صبح به ما مهلت می‌دهد...» (نقض مواد 12، 13 و 17 ک3).^{۲۱}

10- فیلم‌برداری، مصاحبه رادیویی اجباری با دیکته کردن موارد آن، وادار کردن اسیران ایرانی به توهین به مقامات متبوع خود، قرارداد آنان در برابر کنجکاو‌های عمومی و گرداندن آنان در شهرهای عراق و عدم مراقبت از آنان در برابر حمله غیرنظامیان (نقض مواد 12 و 13 ک3).^{۲۲}

11- رفتار خشن و ظالمانه، شکنجه جسمی و روحی، توهین و تحقیر اسیران ایرانی در بازداشتگاه‌های موقت و دائمی عراق: در گزارش‌های کمیته بین‌المللی صلیب سرخ در این باره آمده است: «در ششم مارس 1984، 470 اسیر به بازداشتگاه موصل 3 منتقل شدند. نگهبانان، اسیران تازه وارد را به پشت اتاق یک منتقل کردند. در آنجا نگهبانان، ابتدا اسیران ایرانی را به نوبت بالای سر بلند کرده و به زمین می‌کوبیدند. سپس با مشت و لگد آنها را مورد ضرب و شتم قرار می‌دادند. پس از اینکه اسیر از جا بلند می‌شد، وی باید از بین ده‌ها سرباز مجهز به چوب و کابل عبور می‌کرد. پس از آن، او مجبور بود همین رفتاری را که با او شده است نسبت به سایر اسیران مشاهده کند. علاوه بر سربازان، فرمانده و سایر افسران مسئول بازداشتگاه نیز در این کار مشارکت داشتند... موارد مورد ادعای اسیران ایرانی از سوی پزشک همراه هیأت مورد تأیید قرار گرفت. در این حادثه دو اسیر چشم خود را از دست دادند». (نقض مواد 12، 13 و 46 ک3).^{۲۳}

21. به نقل از: علیدوستی قزوینی، علی، *خاطراتی پیرامون سید آزادگان ابوترابی*، (تهران: عرش اندیشه، 1385). جهت اطلاع از اظهارات شهود رک. علی داعی، همان، ص 74. و گروه تحقیق و پژوهش ستاد رسیدگی به امور آزادگان، *مقاومت در اسارت: دفتر اول*، (تهران: ستاد رسیدگی به امور آزادگان، 1374)، صص 75-76 (بازجویی در استخبارات بغداد، آویزان کردن از سقف با وجود جراحت شدید از ناحیه پای چپ و ضرب و شتم با کابل و چوب در همان حال). و عبدالهی سرافراز، *کمپ 9*، (تهران: انتشارات کامیاب، 1383)، صص 32-33 (بازجویی به همراه ضربات باتوم برقی و کابل در شهر نینس عراق، بازجویی دوم در استخبارات بغداد با شوک الکتریکی و وادار کردن اسیران ایرانی به توهین به امام، ص 46).

22. مقاومت در اسارت، همان، صص 162-163.

23. به نقل از:

R - 2065, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 4 [Mosul 3], 23, 24 and 25 May 1984, at para. 20.

در گزارش بازدید نمایندگان صلیب سرخ از بازداشتگاه صلاح الدین (بازداشتگاه افسران ایرانی) آمده است: «ضرب و شتم اسیران ایرانی و رفتار توهین‌آمیز نگهبانان عادی است». به نقل از:

R - 2159, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 17, 7, 8 and 9 July 1984 at para. 20.

در گزارش بازدید نمایندگان صلیب سرخ از بازداشتگاه رمادی 1 در این باره آمده است: «سربازها همواره چماق در دست دارند و به هر بهانه‌ای اسیران را مورد ضرب و شتم قرار می‌دهند و به آنان توهین می‌کنند». به نقل از:

12- سرکوب اعتراض اسیران ایرانی به شیوه‌های ظالمانه و خشن و استفاده از سلاح گرم علیه آنان (نقض مواد 12 و 13 ک3).^{۲۴}

13- بی‌احترامی به شخصیت، شرافت و بی‌توجهی به سلامت روحی و جسمی اسیران ایرانی، بی‌احترامی به زنان و سالخوردگان و توهین و تحقیر آنان؛ خانم فاطمه ناهیدی در این باره می‌گوید: «... سرگرد محمودی (فرماندهٔ بازداشتگاه عنبر) برای شکنجهٔ ما، نوجوانان بسیجی را می‌آورد جلوی اتاقی خواهران و آنان را می‌زد و از آنها می‌خواست که به حضرت امام (ره) و یا خواهران توهین کنند...». (نقض مادهٔ 14 ک3).^{۲۵}

14- بی‌احترامی به افسران (نقض مواد 14، 43، 44 و 45 ک3).^{۲۶}

15- حبس 17 تا 19 ساعتهٔ اسیران ایرانی در اتاق‌هایشان در بازداشتگاه‌های فاقد امکانات زیستی و بهداشتی کافی و عدم دسترسی دائم به سرویس‌های بهداشتی و عدم تأمین

R - 1093, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp Romadi 1, 26, 27 and 28 July 1981 at para. 20. جهت اطلاع از موارد مشابه رک.

R - 2139, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 8, 4, 5 and 6 July 1984, at para. 20.

R - 2176, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 8, 24, 25 and 26 August 1984, at para. 20.

R - 2014, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 2 [Mosul 1], 9,10 and 11 November 1983, at para. 20.

24 جهت اطلاع از وقایعی که در بازداشتگاه‌های عراق منجر به قتل و جرح و نقض عضو اسیران ایرانی شده رک. علی داعی، همان، صص 89-83. این وقایع در اسناد ذیل نیز منعکس شده است:

UN Doc. S/16962, *op. cit.*, at paras. 58-66.& No Number , ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 1 [Mosul 2] , 21 and 22 January 1983. R-1729, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp1 [Mosul 2] , 22, 23 and 24 March 1983, at para. 20.& 2052, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 1 [Mosul 2] , 22, 23 and 24 May 1984 .& R - 1828, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 6 [Romadi 1] , 23, 24 and 25 May 1983, at para. 20.& R- 2175, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 6 [Romadi 1], 8, 9 and 10 August 1984, at para. 20.

25. R -2065, ICRC Report, *op. cit.*, at para. 20.

برگرفته از: شانکی، مریم، همان، ص 107.

26 در مورد لزوم ادای سلام نظامی به سربازهای عراقی و رفتار توهین‌آمیز با افسران ایرانی رک.

R - 2127, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 5, 1, 2 and 3 June 1984, at para. 20.

در مورد شکنجهٔ افسران از جمله آویزان کردن آنان از دست و یا پا در اتاق و یا در مقابل نور آفتاب و بستن به پنجره و سایر شکنجه‌ها رک.

R - 2214, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 5, 22, 23 and 24 September 1984 , at para. 20.

R - 2439, ICRC Report, *op. cit.*, at para. 20.

در مورد رفتار با افسران ایرانی در گزارش‌های بازدید صلیب سرخ از بازداشتگاه عنبر (کمپ 8) آمده است: «... شهاب الدین شهبازی میگوید چهار نگهبان وی را به توالت بند یک برده و دست‌هایش را از پشت بستند، آن‌قدر وی را زدند تا از دهان و گوشش خون آمد.» به نقل از:

R - 1471, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 8, 27, 28 and 29 July 1982. at para. 20.

❖ مسئولیت بین‌المللی نقض حقوق ... ❖

- آب، غذا و لباس کافی (نقض مواد 13، 21، 25، 26، 27 و 29 ک 3).^{۲۷}
- 16- عدم رسیدگی‌های پزشکی کافی و درمان بیماران و مجروحین که در مواردی منجر به فوت و یا نقص عضو اسیران ایرانی شده است (نقض ماده 12، 30 و 31 ک 3).^{۲۸}
- 17- ممنوعیت فعالیت‌های مذهبی، تفریحی، آموزشی و ورزشی (نقض مواد 34 و 38 ک 3).^{۲۹}
- 18- عدم رعایت شرایط مربوط به استفاده از نیروی کار اسیران ایرانی و بیگاری کشیدن از آنان (نقض مواد 49، 50، 57 و 62 ک 3).^{۳۰}
- 19- ممانعت از تماس با نمایندگان کمیته صلیب سرخ و تهدید و ارعاب در این باره و عدم اجازه به اسیران ایرانی جهت انتخاب نماینده (نقض مواد 77، 79، 80، 81 و 126 ک 3).^{۳۱}
- 20- حاکمیت قوانین انضباطی خشک و شدید در بازداشتگاه، خارج از عرف نیروهای

27. UN Doc. S/16962, *op. cit.*, at para. 138.

علاوه بر این، اسیران ایرانی مجبور بودند روی یک پتو بر سطح سیمانی بخوابند که این مسئله و مدت طولانی داخل باش (16 تا 19 ساعت) مشکلات جسمی فراوانی را برای آنان ایجاد می‌کرد. در گزارش‌های صلیب سرخ در این باره آمده است: «... این شرایط زیستی موجب کمر درد، سردرد، درد مفاصل و اختلال دستگاه گوارش اسیران ایرانی شده است...» R- 2662, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 2 [Mosul 1] , 25, 26 and 27 March 1986, at para. 17.

28. در گزارش هیأت تحقیق دبیرکل سازمان ملل در این باره آمده است:

«... به ما در مورد فوت اسیری در بازداشتگاه عنبر (کمپ 8) به علت عدم رسیدگی پزشکی پس از حمله قلبی و اسیرانی که در نتیجه عدم معالجه کافی دچار معلولیت دائمی شده بودند، اطلاعاتی داده شد. ما با اسیرانی ملاقات کردیم که با وجود نیاز به جراحی به آنها اجازه عمل جراحی داده نمی‌شد... ما در میان اسیران ایرانی عدم رسیدگی پزشکی مختلف، از جمله بیماری‌های مزمن، کاهش قدرت بینایی و شنوایی و سایر بیماری‌ها و درد و رنج فراوانی یافتیم...»

UN Doc. S/16962, *op. cit.*, at paras. 142 – 145.

– در گزارش صلیب سرخ آمده است: «... ناصر پشته‌کانی دارای کارت 1803 و احمد رضا اسدی دارای کارت 7982 در اثر عدم رسیدگی پزشکی کافی فوت کردند. دکتر عراقی موضوع را تأیید کرد. پزشک همراه هیأت نیز علت فوت این افراد را تشخیص غلط کادر پزشکی بازداشتگاه تشخیص داد.»

R – 2251, Report on ICRC Visit to Iranian Prisoners of War in Tamuz Military Hospital, 18 November 1984, at para. 10.

29. در گزارش صلیب سرخ در این باره آمده است: «... درست پس از بازدید قبلی صلیب سرخ... همه اسیران ایرانی به دلیل برپایی مراسم مذهبی مورد ضرب و شتم قرار گرفتند. 100 نگهبان به همراه فرمانده خود وارد اتاق‌ها شده و اسیران را مورد حمله قرار دادند. 60 نفر نیز به سلول انفرادی فرستاده شدند». به نقل از:

R - 2014, ICRC Report, *op. cit.*, at para. 20. See also R – 2121, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 5 , 5 and 6 May 1984., at para. 14. & R – 2559, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 8 , 3,4 and 5 December 1985, at para. 14.

30. R – 1093, ICRC Report, *op. cit.*, at para. 12.

31. R – 2602, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 6, 20,21 and 22 January 1986, at para. 20.

& R – 2322, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 7, 6 and 7 March 1985., at para. 20.

مسلح عراق و عدم رعایت قبح عقاب بلایان (نقض مواد 41، 82 و 86 ک 3).^{۳۲}

21- تنبیه بدنی، تنبیه دسته جمعی، اعتراف‌گیری اجباری، تنبیه دسته جمعی به دلیل اعمال فردی، حبس اسیران در اتاق‌هایشان، محکومیت اسیران جنگی به زندان انفرادی طولانی بدون اینکه از تخلف خود و یا از حکم مطلع باشند، در سلول‌های فاقد شرایط مصرح در کنوانسیون سوم بدون رعایت آیین مربوطه و محرومیت از دسترسی به آب و غذای کافی و سرویس‌های بهداشتی و هواخوری در طول مدت محکومیت. (نقض مواد 86، 87، 88، 89، 90، 96، 97، 98 و 108 ک 3).^{۳۳}

22- عدم دسترسی اسیران ایرانی به دادرسی عادلانه، محاکمه اسیران در دادگاه انقلاب عراق بدون برخورداری از وکیل انتخابی و محرومیت از حق دفاع و عدم اطلاع به صلیب سرخ و انتقال اسیران متهم به سلول انفرادی در زندان‌های عمومی در طول محاکمه و دادرسی و شکنجه آنان (نقض مواد 83، 85، 95، 96، 97، 98، 99، 103، 104، 105، 106 و 108

32. در گزارش‌های صلیب سرخ در این باره آمده است: «نگهبانان بازداشتگاه مقررات خود را اعمال می‌کنند و در اعمال آن از آزادی کامل برخوردارند. ضرب و شتم اسیران جنگی و تحقیر و اهانت به آنان ادامه دارد». به نقل از:

R - 2176, ICRC Report, *op. cit.*, at paras. 21-22.

- در گزارش هیأت تحقیق دبیرکل سازمان ملل نیز آمده است: «آنها (اسیران ایرانی) از روزمرگی در بازداشتگاه‌ها و بی‌کاری ناشی از محدودیت‌های انضباطی که به آنان تحمیل شده بود و فقدان فرصت‌ها گلایه داشتند». به نقل از:

UN Doc. S / 20147, The Report of a Mission Dispatched by the Secretary-General on the Situation of Prisoners of War in the Islamic Republic of Iran and Iraq, 24 August 1988, at para. 99.

33. اشاره به زندانی کردن اسیرانی که از قواعد انضباطی بازداشتگاه تخلف کرده‌اند به زندان انفرادی بیش از 30 روز در سلول‌های تاریک بازداشتگاه که هیچ روزنه‌ای به بیرون ندارد. بدون هواخوری و کاهش چشمگیر آب و غذا و بدون دسترسی به سرویس بهداشتی به همراه تنبیه بدنی:

R - 2283, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 2 [Mosul 1], 26, 27 and 28 November 1984, at para. 20.

- تنبیه دسته‌جمعی و حبس 24 ساعته اسیران در اتاق‌هایشان بدون آب و غذا و یا دسترسی به سرویس‌های بهداشتی: R-1653, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 4 [Mosul 3], 16 and 17 September 1982., at para. 20.

- زندانی کردن اسیران ایرانی در سلولی بدون منفذ در گرمای 42 درجه سانتی‌گراد در تابستان، طوری که لباس آنها همواره خیس عرق بود. بدون هواخوری و دسترسی به سرویس بهداشتی:

R - 2484, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 7, 10, 11 and 12 August 1985, at para. 20.

- تنبیه بدنی، قراردادن اسیران زیر آفتاب به مدت طولانی در تابستان، سینه‌خیز بردن، حبس اسیران در اتاق‌هایشان بدون آب و غذا و دسترسی به سرویس‌های بهداشتی:

R - 3034, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 6, 8, 9 and 10 September 1987, at para. 20.

در گزارش هیأت تحقیق دبیرکل سازمان در مورد این ادعای مقامات عراقی که تنها فرمانده بازداشتگاه حق دارد در صورت تخلف انضباطی حکم به سه روز حبس انفرادی بدهد آمده است: «ما معتقدیم، خارج مقررات فوق تنبیه بدنی و یا حبس در اتاق‌های مجازات به همراه محرومیت از آب و غذا و سایر تسهیلات از طریق‌های غیررسمی تر اعمال می‌شود». به نقل از:

UN Doc. S/ 16962, *op. cit.*, at para. 124.

❖ مسئولیت بین‌المللی نقض حقوق ...

ک 3).^{۳۴}

23- مجازات قضائی فراریان دستگیر شده و انتقال آنان به سلول‌های زندان‌های عادی و رفتار ظالمانه و خشن با آنان و تنبیه دسته جمعی سایر اسیران جنگی (نقض مواد 87، 92 و 93 ک 3).^{۳۵}

24- عدم آزادسازی اسیران معلول و بیماران صعب‌العلاج به‌ویژه اسیرانی که در کمیتهٔ مختلط، مشمول بازگشت به میهن تشخیص داده شده بودند (نقض مواد 109 و 110 ک 3).^{۳۶}

گفتار سوم

مسئولیت بین‌المللی دولت عراق و تکالیف ناشی از آن

در گفتار پیشین با استناد به اسناد و مدارک موجود و شهادت شهود موارد نقض حقوق اسیران ایرانی احصاء شد. بسیاری از این نقض‌ها مشمول نقض‌های عمدهٔ موضوع مادهٔ 130 کنوانسیون سوم هستند. بخشی نیز در زمرهٔ نقض‌های عادی کنوانسیون سوم قرار دارند. در ادامه به بررسی مسئولیت‌های ناشی از نقض قواعد حقوق بشر دوستانه و تکلیف دولت عراق در این زمینه می‌پردازیم.

34. جهت اطلاع از اظهارات شهود ر. ک. علی داعی، همان، ص 105.

در ضمن در گزارش تحقیق هیأت دبیرکل سازمان ملل در این باره آمده است: «در کمپ 4 (موصل 3) تعداد زیادی از اسیران دربارهٔ محاکمه و محکومیت دو اسیر به 15 سال حبس به ما مطالبی گفتند. ما موضوع را با مقامات عراقی در میان گذاشتیم... مقامات عراقی توضیح دادند آن دو نفر به علت توهین به رئیس جمهور عراق توسط دادگاه انقلاب عراق محاکمه و محکوم شده بودند. ما از آنها دربارهٔ مبنای قانونی موضوع توضیح خواستیم. آنها در پاسخ گفتند این مسئله در تمام کشورها رایج است...» به نقل از:

UN Doc. S /20147, *op. cit.*, at paras. 119 – 121.

35. ر. ک. نیری، حسین، *فرار از موصل: خاطرات شفاهی محمد رضا عبدی*، (تهران: سوره مهر، 1383).

در گزارش صلیب سرخ در این باره آمده است: «... به دلیل اقدام به فرار، افراد ذیل از بازداشتگاه به مکان نامعلومی منتقل شده‌اند که نمایندگان کمیته به آنان دسترسی ندارند: بیژن ابراهیمی، صابر میرزایی، اصغر تهرانی، سهراب نوروزی، حسن عراقی، سید مهدی جاویدان، ذوالفقار طلوعی، محمد رضا مالکی و یوسف رستمی». به نقل از:

R – 1165, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 6, 29, 30 and 31 October 1981, at para. 20.

در گزارش دیگری آمده است: «دو اسیر جوانی که از کمپ 7 مبادرت به فرار کرده بودند پس از سپری کردن بیش از شش ماه در سلول انفرادی در بغداد در کمپ 8 مورد بازدید نمایندهٔ کمیته قرار گرفتند». به نقل از:

R – 2304, ICRC Report on Visit to Prisoner of War Camp 8, 16, 17 and 18 November 1984, at para. 20.

36. در گزارش‌های صلیب سرخ در این باره آمده است: «نمایندگان کمیته از اینکه بیمارانی که در سال 1985 مورد تأیید کمیتهٔ مختلط قرار گرفته بودند و هنوز در اسارت بسر می‌برند و از مراقبت‌های پزشکی لازم نیز برخوردار نیستند، اظهار تأسف نمودند». به نقل از:

R – 2132, Report on ICRC Visit to Iranian Prisoners of War in Tamuz Military Hospital, 3 November 1987, at para. 7.

1- مسئولیت کیفری فردی مقامات و نظامیان عراقی

الف - کیفر افراد در حقوق بین الملل بشردوستانه

چنانکه می‌دانیم حقوق بین الملل بشردوستانه افراد را به طور مستقیم خطاب قرار داده و ضمن وضع حقوقی برای حمایت از افراد، تعهداتی را نیز از آنان می‌خواهد.^{۳۷} در واقع در نظام حقوقی بین المللی، موقعیت‌هایی هست که مسئولیت «فرد» به طور مستقیم مطرح می‌شود.^{۳۸} این مسئولیت فردی، امکان محاکمه و مجازات افرادی را فراهم می‌کند که از قواعد این نظام حقوقی تخلف می‌کنند.^{۳۹} بدون کیفر دادن کسانی که از قواعد بشردوستانه تخطی می‌کنند، تضمین رعایت این قواعد دشوار خواهد بود.^{۴۰} به همین دلیل دادگاه نورمبرگ اعلام کرد:

«از آنجا که جرایم علیه حقوق بین الملل توسط افراد و نه توسط موجودیت‌های انتزاعی ارتکاب می‌یابند، تنها با مجازات افرادی که مرتکب چنین جنایاتی شده‌اند مقررات حقوق بین الملل قابل اجرا می‌باشد».^{۴۱}

بر این اساس، ماده 129 کنوانسیون سوم عامل مؤثری در تضمین قواعد کنوانسیون سوم محسوب شده و منعکس کننده اصل فوق‌الذکر است. این قاعده موجب می‌شود تا هر فردی که به هر علت در مخاصمات مسلحانه شرکت دارد، آگاه باشد، بدون توجه به مقام و منصب، در صورت عدم رعایت اصول و قواعد حاکم بر مخاصمات مسلحانه مسئول است (اصل اول و دوم اصول نورمبرگ).^{۴۲} همان‌گونه که تخطی از قواعد کیفری داخلی در شرایط عادی مستوجب کیفر

37. Barboza Julio, " International Criminal Law" , *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, 1999, Vol. 278, p. 75.

38. جهت اطلاع بیشتر رک.

Komarow Gary, "Individual Responsibility under International Law: The Nuremberg Principles in Domestic Legal Systems " *International and Comparative Law Quarterly*, 1980, Vol. 29, pp. 21 - 37.

39. ممتاز، جمشید، رنجبریان، امیر حسین ، *حقوق بین الملل بشردوستانه مخاصمات مسلحانه داخلی* ، (تهران : میزان، 1384)، ص 186.

40. اصل مسئولیت کیفری فردی در حقوق بین الملل جنبه عرفی داشته و در اسناد بین المللی ذیل مورد تأکید قرار گرفته است: مواد 44 و 47 کد لیبیر (Lieber code)، ماده 6 اساسنامه دادگاه نورمبرگ، ماده 5 اساسنامه دادگاه توکیو، ماده 49 ک 1، ماده 50 ک 2، ماده 129 ک 3، ماده 146 ک 4، ماده 85 پا 1، ماده 2 و 3 اساسنامه دادگاه بین المللی کیفری یوگسلاوی سابق و مواد 5 و 25 اساسنامه دیوان بین المللی کیفری.

41. The Trial of Major War Criminals: Proceedings of the International Military Tribunal Sitting at Nuremberg Germany, Part. 22, at 447.

42. جهت اطلاع بیشتر از اصول نورمبرگ رک.

Simonovic Ivan, " Dealing with the Legacy of Past War Crimes and Human Rights Abuses: Experiences and Trends" *Journal of International Criminal Justice*, 2004, Vol. 2, pp. 701-710. & Jescheck Hans-

است، عدم رعایت این قواعد نیز کیفر مرتکب را حسب مورد، در دادگاههای ملی و یا مراجع قضائی بین‌المللی به‌دنبال خواهد داشت.^{۴۳} به‌علاوه، مسئولیت کیفری فردی، منحصر به ارتکاب موارد نقض عمده نبوده و هرگونه تلاش به‌منظور ارتکاب، کمک، معاونت، طراحی و یا ترغیب^{۴۴} انجام آنچه جنایات جنگی محسوب می‌شود را نیز در بر می‌گیرد (اصل هفتم اصول نورمبرگ).^{۴۵} سایر موارد نقض کنوانسیون که نقض عمده محسوب نمی‌شوند نیز مشمول تنبیه‌های انضباطی هستند (ماده 129 پاراگراف 3).^{۴۶}

بنابراین تمام افرادی که در ارتکاب موارد نقض حقوق اسیران جنگی ایرانی در عراق به‌نحوه نقش داشته‌اند، از مباشرین گرفته تا شرکاء و معاونین آن، تا مسئولین دولتی که یا از موارد نقض آگاه بوده‌اند و یا حسب مسئولیتی که داشته‌اند باید از آن آگاه می‌بودند، برحسب نقشی که داشته‌اند^{۴۷} مسئولیت کیفری داشته و جنایتکار جنگی محسوب می‌شوند. به‌ویژه

Heinrich, "The General principles of International Criminal Law Set out in Nuremberg, as Mirrored in the ICC Statute" *Journal of International Criminal Justice*, 2004, Vol. 2, pp. 38-55.

43. Cassese Antonio, "On the Current Trend towards Criminal Prosecution and Punishment of Breaches of International Humanitarian Law" *European Journal of International Law*, 1998, Vol. 9, No. 1, pp. 2 - 17.

44. Timmermann Wibke Kristin, "Incitement in International Criminal Law" *International Review of Red Cross*, 2006, No. 864, pp. 823- 852.

45. جهت اطلاع بیشتر از مسائل مربوط به مسئولیت کیفری فردی در حقوق بین‌الملل رک. Murphy Peter, "The Criminal Responsibility of Individuals for Violations of International Humanitarian Law" , *Journal of International Criminal Justice*, 2004, Vol. 2, pp. 932-936. & Pejic Jelena, "Accountability for International Crimes: From Conjecture to Reality" , *International Review of Red Cross*, 2002, No. 845, pp. 13 - 33. & Klein Pierre, "Responsibility for Serious Breaches of Obligations Deriving from Peremptory Norms of International Law and United Nations Law" *European Journal of International Law*, 2002, Vol. 13, No. 5, pp. 1241 - 1255. Greppi Edoardo, "The Evolution of Individual Criminal Responsibility under International Law" , *International Review of Red Cross*, 1999, No. 835, pp. 531 - 553.

46. البته این مسئله مانع از آن نیست که دولتها به موارد نقض عادی کنوانسیون نیز در قانون داخلی خود جنبه کیفری دهند. ولی در هر حال مجازات قضائی و نه انضباطی این اعمال مسئله‌ای داخلی باقی خواهد ماند و موجب صلاحیت جهانی و یا اصل استرداد یا محاکمه متهمین نخواهد شد. دادگاه بین‌المللی کیفری یوگسلاوی در قضیه تادیچ در این باره اشعار می‌دارد: «نقض این قواعد (حقوق بین‌الملل بشردوستانه) باید براساس قواعد معاهده‌ای و یا عرفی مسئولیت کیفری فردی مرتکب را به‌دنبال داشته باشد». به این مفهوم که عمل ارتكابی باید براساس عرف و یا معاهده‌ای بین‌المللی، جنایت جنگی محسوب شود تا بتوان مسئولیت کیفری فرد را احراز نمود. ناگفته نماند در آراء دادگاههای نورمبرگ و توکیو مواردی وجود دارد که افراد به‌دلیل ارتکاب سایر اعمالی که در منشور این دادگاهها جنایت جنگی محسوب نشده بود نیز محکوم شدند مانند: بی‌حرمتی به اجساد مردگان در پرونده‌های تیساتو (Tisato) و کیکوچی (Kikuchi)، توهین به حساسیت‌های مذهبی اسیران جنگی در پرونده‌های تاناکا چوچی (Tanaka Chuichi) وهاگن دورف (Hagendorf) و غیره.

Cf. Henkaerts Jean-Marie , *op.cit.*, p. 571.

47. Cassese Antonio, "The Proper Limits of Individual Responsibility under the Doctrine of Joint Criminal Enterprise" *Journal of International Criminal Justice*, 2007, Vol. 5, pp. 109-133.

فرماندهان نظامی که نیروهای تحت فرماندهی آنان در خطوط مقدم جبهه مرتکب جنایاتی در حق اسیران جنگی ایرانی شده‌اند و مقامات وقت وزارت دفاع و مسئولین «کمیته دائمی حمایت از قربانیان جنگ» عراق که زیر مجموعه اداره کل اطلاعات این وزارتخانه بوده و مسئولیت مستقیم نگهداری اسیران جنگی ایرانی را برعهده داشتند.

ب - وظیفه دولتها در شناسایی، تعقیب و کیفر جنایتکاران جنگی عراقی^{۴۸}

همان طور که پیشتر اشاره شد، ماده 129 کنوانسیون سوم کشورها را ملزم به شناسایی و تعقیب کیفری افرادی می‌کند که یا خود مرتکب جنایات جنگی شده‌اند و یا دستور ارتکاب آن را صادر کرده‌اند. این ماده با استفاده از اصل «یا مستردکن یا محاکمه کن» (Aut Dedere Aut Judicare)^{۴۹} به این مفهوم که چنانچه افراد مظنون به ارتکاب یکی از موارد نقض عمده کنوانسیون در حوزه صلاحیت دولت طرف کنوانسیون، یافت شود، آن دولت فارغ از ارتباط فرد از لحاظ تابعیت و یا محل ارتکاب عمل با آن دولت،^{۵۰} ملزم است او را نزد محاکم خود محاکمه و مجازات کند و یا اینکه مرتکب را به کشوری مسترد دارد (براساس قوانین داخلی کشور مذکور) که قصد محاکمه متهم را دارد،^{۵۱} البته این اصل مانع از آن نیست که متهم به یک دیوان بین‌المللی تحویل داده شود.^{۵۲}

اصل «محاکمه یا استرداد» و اصل صلاحیت جهانی^{۵۳} یکی از مهمترین عوامل

48. جهت اطلاع از شکل‌گیری تئوری‌های مربوطه طی جنگ جهانی دوم رک.

Kelsen Hans, " Collective and Individual Responsibility in International Law with Particular Regard to the Punishment of War Criminals" *California Law Review*, 1943, Vol. 31, pp. 530 – 571.

49. جهت اطلاع بیشتر رک.

Enache-Brown Colleen & Ari Fried , " Universal Crime, Jurisdiction and Duty: The Obligation of Aut Dedere Aut Judicare in International Law" , *MCGILL Law Journal*, 1998 , Vol. 43, pp. 614 – 633. & Plachta . M, "The Lockerbie Case: The Role of the Security Council in Enforcing the Principle *aut dedere aut judicare*," *European Journal of International Law*, 2001, Vol. 12, pp. 125 - 140.

50. Pictet J. S, " *The Fundamental Principles of the Red Cross and Peace*", Geneva: Hunry Dunant Institute , 1984., p. 623.

51. *Ibid.*

52. *Ibid.*, p. 624.

53. صلاحیت جهانی نسبت به تعداد محدودی از جرایم اعمال می‌گردد که به‌موجب آن هر کشور حتی بدون هرگونه ارتباط سرزمینی یا تابعیتی یا جرم، حق محاکمه را خواهد داشت. در حقوق بین‌الملل، این جرائم عبارتند از: دزدی دریایی، تجارت برده، داد و ستد زنان و کودکان. شناسایی صلاحیت جهانی برای این جرایم به‌طور عمده به این دلیل است که چنین جرائمی اغلب در مکان‌هایی که جزو حاکمیت هیچ کشوری نیست و لذا هیچ کشوری نمی‌تواند اعمال صلاحیت سرزمینی نماید، ارتکاب می‌یابند. اخیراً برخی معاهدات چند جانبه برای جرائمی مشخص مانند هواپیماریایی و دیگر تهدیدات نسبت به مسافرت هوایی، دزدی دریایی، حمله علیه دیپلمات‌ها، امنیت هسته‌ای، تروریسم، آپارتاید و شکنجه نیز صلاحیت جهانی را به رسمیت شناخته است. برای جرائمی مانند ژنوسید، جنایت علیه بشریت، و جنایات جنگی که از جرایم خطرناک در اساسنامه رم هستند

❖ مسئولیت بین‌المللی نقض حقوق ... ❖

کیفرگریزی جنایتکاران جنگی است.^{۵۴} بدین منظور، دولتها موظفند قوانین ومقررات کیفری داخلی خود را با کنوانسیون سوم تطابق داده و قوانین لازم را تصویب کنند. در ضمن صدور عفو عمومی پس از خاتمهٔ مخاصمات، شامل جنایتکاران جنگی نشده و نمی‌توان و نباید این دسته افراد به هر دلیلی مورد عفو قرار گیرند.^{۵۵} لازم به یادآوری است، مسئولین موارد نقض حقوق اسیران جنگی ایرانی از این قاعده مستثنی نبوده و در صورتی که برقراری ثبات در عراق مستلزم اعلان عفو عمومی باشد، چنین عفوی تأثیری بر مسئولیت کیفری این افراد ندارد. در ضمن تمام دولتهای طرف کنوانسیون سوم ملزمند در صورت یافت شدن این افراد در حوزهٔ صلاحیت شان، آنان را محاکمه و یا جهت محاکمه به ایران مسترد نمایند.

همان‌گونه که می‌دانیم، محاکمه و مجازات جنایتکاران جنگی قابل عفو و اغماض نبوده و مادهٔ 129 کنوانسیون سوم، دولت فعلی و آتی عراق را ملزم به ممانعت از کیفرگریزی این دسته افراد می‌کند. البته اصل «یا محاکمه کن یا مسترد کن» این اجازه را به دولت ایران می‌دهد، در صورت یافت شدن افراد مذکور در خاک ایران آنان را به دست عدالت بسپارد، و یا انجام این تعهد بین‌المللی را از دولت متبوع متهمین و سایر دولتهای طرف کنوانسیون سوم براساس مادهٔ 1 مشترک کنوانسیون‌های ژنو مطالبه کند.

لازم به توضیح نیست که تمام دولتهای طرف کنوانسیون‌های ژنو ملزم و متعهد هستند از کیفرگریزی جنایتکاران جنگی عراقی به‌طور عام و جنایتکاران در حق اسیران جنگی ایرانی به‌طور خاص ممانعت کرده و از دولت عراق بخواهند به تعهدات خود در این زمینه عمل کنند. یکی از راههای نیل به این هدف، تشکیل سازمان‌های دولتی و یا غیردولتی در سطح ملی با

نیز اعمال صلاحیت جهانی به‌طور وسیعی مورد قبول قرار گرفته است. به نقل از: شیس ویلیام، مقدمه‌ای بر دیوان کیفری بین‌المللی، «مترجمین سید باقر میرعباسی، حمید الهویی نظری»، (تهران: انتشارات جنگل، 1384)، ص 83.

54. جهت اطلاع بیشتر از مباحث مربوط به صلاحیت جهانی رک.

فروغی، فضل‌الله، اصل صلاحیت جهانی در حقوق کیفری داخلی و بین‌المللی، پایان‌نامهٔ دکترای حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه تهران، خرداد 1386.

Xavier Philippe, "The Principles of Universal Jurisdiction and Complementarity: How do the two Principles intermesh?" *International Review of Red Cross*, 2006, No. 862, pp. 375 - 398. & Bekou Olympia & Cryer Robert, "The International Criminal Court and Universal Jurisdiction: A Close Encounter?" *International Comparative Law Quarterly*, 2007, Vol. 56, pp. 49 - 68. & Kress Claus, "Universal Jurisdiction over International Crimes and the Institut de Droit international" *Journal of International Criminal Justice*, 2006, Vol. 4, pp. 561 - 585. & O'Keefe Roger, "Universal Jurisdiction: Clarifying the Basic Concept" *Journal of International Criminal Justice*, 2004, Vol. 2, pp. 735 - 760.

55. ممتاز، جمشید، رنجبریان، امیر حسین، همان، ص 277، جهت اطلاع بیشتر رک.

Gavron Jessica, "Amnesties in the Light of Developments in International Law and the Establishment of the International Criminal Court" *International and Comparative Law Quarterly*, 2002, Vol. 51, pp. 91 - 117. & Stahn Carsten, "United Nations Peace-Building. Amnesties and Alternative Forms of Justice: A Change in Practice?" *International Review of Red Cross*, 2002, No. 845, pp. 191-205.

حوزه فعالیت بین‌المللی و برگزاری کنفرانس‌های ملی و بین‌المللی به‌منظور پیگیری ماده 129 کنوانسیون سوم به‌طور خاص و پیگیری محاکمه و مجازات جنایتکاران جنگی عراقی در طول هشت سال دفاع مقدس به‌طور عام است. در ضمن به‌نظر می‌رسد یکی از نکات اصلی و محوری در ایجاد صلح و امنیت با ثبات و دائمی بین ایران و عراق، وادار کردن دولت عراق به ایفای این تعهد است که نباید در تعاملات سیاسی بین دو کشور از آن غفلت شود.

از سوی دیگر تا زمان نگارش این مقاله هیچ‌یک از فرماندهان و یا نیروهای نظامی عراقی که مسئولیت نگهداری اسیران جنگی ایرانی را به عهده داشتند در هیچ دادگاهی محاکمه و مجازات نشده‌اند. بنابراین، ماده 129 کنوانسیون سوم نیز نقض شده است. با توجه به موارد فوق‌الذکر، دولت وقت و یا آتی عراق مکلف است که اولاً نسبت به انجام تحقیق، پیگرد قضائی، محاکمه و مجازات عاملین نقض‌های عمده در حق اسیران جنگی ایرانی اقدام نماید و ثانیاً به‌نحو مقتضی نسبت به جبران خسارت وارده از جمله پرداخت غرامت در حق قربانیان نقض‌های مذکور اقدام کند.

ج - شیوه‌های محاکمه جنایتکاران جنگی عراقی

جامعه جهانی در دوران معاصر در محاکمه و مجازات جنایتکاران جنگی شیوه‌های مختلفی را به‌کار گرفته است، از ایجاد دادگاه‌های بین‌المللی خاص مانند دادگاه‌های بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق و رواندا گرفته تا تشکیل دادگاه‌های مختلط مانند دادگاه سیرالئون و یا تشکیل دیوان بین‌المللی کیفری.

به‌نظر نگارنده، در صورتی که این اراده سیاسی در دولت مردان عراق وجود داشته باشد. بهترین شیوه محاکمه و مجازات جنایتکاران جنگی عراقی تشکیل دادگاه کیفری خاص مختلط، متشکل از قضات عراقی و بین‌المللی است؛ زیرا تشکیل چنین دادگاهی، از این جهت که قضات بین‌المللی در آن نقش دارند هم جامعه بین‌الملل را درگیر موضوع کرده و به دادگاه جنبه بین‌المللی می‌دهد و هم از این جهت که نظام قضائی عراق در این دادگاه سهیم است دولت عراق در تأمین اسناد و مدارک، روشن شدن جرایم و کیفر جنایتکاران عراقی تشویق خواهد شد. قضات عراقی در صورت کنار گذاشتن تعصب، درک بهتری از مسائل خواهند داشت و با زبان و آداب و رسوم و روحیات مظنونین و متهمین آشنایی بیشتری دارند و در صدور حکم می‌توانند عادلانه‌تر رفتار کنند.

این شیوه دادرسی در کاهش فشار افکار عمومی بر دولت عراق مؤثر است و حضور قضات بین‌المللی در کنار قضات عراقی می‌تواند رعایت عدالت را تضمین کند. به‌علاوه دادگاه

❖ مسئولیت بین‌المللی نقض حقوق ...

مختلط خاص، هزینه‌های کلان دادگاه‌های بین‌المللی کیفری خاص را نخواهد داشت.^{۵۶} از این رو دولت عراق هم می‌تواند در اجرای عدالت سهیم باشد و هم منافع اتباع خود را حفظ کند. البته ناگفته نماند تشکیل چنین دادگاهی تابع ملاحظات سیاسی، امنیتی و راهبردی است که فائق آمدن بر آن بر عهده نظام اجرایی و قضائی کشورمان است.

2- مسئولیت بین‌المللی دولت عراق و وظیفه جبران خسارت

به‌طور کلی طرف‌های کنوانسیون ژنو نسبت به نقض مقررات کنوانسیون مسئولند و نمی‌توانند با استناد به محاکمه افرادی که معاهده را به نوعی نقض کرده‌اند از خود رفع تکلیف نمایند (ماده 131 ک3). طرف مخاصمه‌ای که کنوانسیون را نقض نماید در صورت اقتضا، مسئول پرداخت غرامت است. دولتها مسئول همه اعمال افرادی هستند که بخشی از نیروهای مسلح آنان را تشکیل می‌دهند. (ماده 91 پا 1 و ماده 3 کنوانسیون چهارم 1907 لاهه).

الف - مسئولیت دولت عراق به دلیل نقض عمده حقوق بین‌الملل بشردوستانه

همان‌گونه که می‌دانیم نقض تعهدات بین‌المللی موجب مسئولیت بین‌المللی دولت می‌شود (ماده 1 طرح مسئولیت دولتها، 2001). این اصل یک اصل کلی است که در مورد حقوق بین‌الملل بشردوستانه نیز صادق است. اصول حاکم بر آن نیز همان است که در طرح مسئولیت دولتها 2001 (از این به بعد طرح مسئولیت) آمده است. دولتها مسئول اعمال ارکان خود از جمله نیروهای مسلح خود هستند (ماده 4 طرح مسئولیت).^{۵۷}

بر این اساس، رزمندگان یک کشور اعم از منظم و نامنظم نیز رکن دولت محسوب شده و اعمال آنان منتسب به دولت است. این قاعده کلی در کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو (ماده 51 ک1، ماده 52 ک2، ماده 131 ک3 و ماده 148 ک4) از جمله کنوانسیون سوم، به این صورت مقرر شده است که در کنار الزام دولتها به تعقیب و محاکمه افراد متهم به ارتکاب موارد نقض عمده، مسئولیت دولت به قوت خود باقی است. لازم به یادآوری است که این مسئولیت،

56. جهت اطلاع بیشتر از مزایای دادگاه‌های مختلط نسبت به دادگاه‌های کیفری بین‌المللی خاص رک. Simonovic Ivan, "Dealing with the Legacy of Past War Crimes and Human Rights Abuses: Experiences and Trends" *Journal of International Criminal Justice*, 2004, Vol. 2, p. 708.

57. این مسئله که تمام اجزای دولت رکن دولت محسوب می‌شوند در رأی 1999 دیوان بین‌المللی دادگستری مورد تأیید قرار گرفته است. رک.

Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights. ICJ Reports 1999, at p. 87, para. 62.

مسئولیت براساس حقوق بین‌الملل است^{۵۸} یعنی نوعی مسئولیت خاص (sui generis) است که بیشتر به جبران خسارت محدود می‌شود؛^{۵۹} زیرا مسئولیت کیفری دولت تاکنون در حقوق بین‌الملل پذیرفته نشده است.^{۶۰}

در مورد دولت عراق نیز این اصول حاکم است. در این خصوص باید توجه داشت که در انتساب اعمال نیروهای مسلح عراق به دولت عراق مشکلی در میان نیست. همان‌گونه که پیشتر اشاره شد، ارکان دولت عراق از نیروهای مسلح گرفته تا مقامات اجرایی و قضائی این کشور مرتکب موارد نقض عمده کنوانسیون سوم شده‌اند. بنابراین نه تنها مسئولیت دولت عراق در مقابل دولت ایران بلکه در برابر جامعه جهانی در کلیت آن (International Community as a Whole) ایجاد شده است. در ضمن موارد نقض عمده کنوانسیون‌های ژنو علاوه بر مسئولیت معاهده‌ای دو جانبه، موجب مسئولیت مشدد دولت نیز می‌شود.^{۶۱} زیرا این قواعد «قواعد آمره» (Jus Cogens)^{۶۲} محسوب می‌شوند^{۶۳} و تابع نقض قواعد آمره حقوق بین‌الملل هستند (ماده 41

58. Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), ICJ Reports, 2007, at p. 63, para. 170.

59. Barboza Julio, *op. cit.*, p. 99.

60. دسته‌بندی اعمال خلاف دولتها به جنحه و جنایت از سوی آقای آگو، گزارشگر طرح مسئولیت کمیسیون حقوق بین‌الملل در ماده 19 پیش‌نویس طرح مسئولیت دولتها (1996) موجب طرح دیدگاههای موافق و مخالف در محافل علمی و سازمان ملل در مورد «مسئولیت کیفری» دولتها شد که در نهایت در سال 2001 از سوی آقای کرافورد کنار گذاشته شد. جهت بررسی دیدگاههای موافق و مخالف رک.

Pellet Alain, "Can a State Commit a Crime? Definitely, Yes" *European Journal of International Law*, 1999, Vol. 10, No. 2, pp. 425 – 434. & Abi-Saab Georges, "The Uses of Article 19" *European Journal of International Law*, 1999, Vol. 10, No. 2, pp. 339-352. & Gaja Giorgio, "Should all References to International Crimes Disappear from the ILC Draft Articles on State Responsibility" *European Journal of International Law*, 1999, Vol. 10, No. 2, pp. 365 – 370. & William Bowett Derek, "Crimes of State and the 1996 Report of the International Law Commission on State Responsibility" *European Journal of International Law*, 1998, Vol. 9, No. 1, pp. 163 – 173.

61. Cassese Antonio, "International Law" (2nd edn), New York: Oxford University Press, 2005., p. 262 at para. 13.5.

62. جهت اطلاع بیشتر رک.

Shelton Dinah, "Normative Hierarchy in International Law" *American Journal of International Law*, 2006, Vol. 100, p. 291 & Rubin P. Alfred, "Actio Popularis, Jus Cogens and Offenses Erga Omnes?" *New England Law Review*, 2001, Vol. 35, pp. 265 – 280.

63. Crawford James, "The International Law Commission's Articles on State Responsibility: Introduction, Text and Commentaries" Cambridge: Cambridge University Press, 2002, p. 246, at para. 5 & Cassese Antonio, "International Law... *op. cit.*, at para. 21.2 & Henkaerts Jean-Marie & Others, "Customary International Humanitarian Law", Vol. 1, New York: Cambridge University Press, 2005, *op.cit.*, pp. 568 -570. & Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, ICJ

❖ مسئولیت بین‌المللی نقض حقوق ...

طرح مسئولیت).^{۶۴} بنابراین مسئولیت دولت عراق در این مورد مسئولیت بین‌المللی در برابر جامعه جهانی است و استیفای حقوق قربانیان موارد نقض عمده حقوق بین‌الملل بشردوستانه در واقع استیفای حقوق جامعه جهانی در کلیت آن است.

نکته آخر اینکه، باید توجه داشته باشیم حوزه‌های مسئولیت فرد و دولت در حقوق بین‌الملل بشردوستانه بی‌ارتباط با هم به شمار نمی‌آیند، بلکه به تعبیر صاحب‌نظران، دو حوزه متقارن^{۶۵} و یا مکمل^{۶۶} هستند و طرح مسئولیت فرد منافاتی با مسئولیت دولت ندارد. با این همه باید توجه داشت که دولت یک موجود انتزاعی بیش به نظر نمی‌آید. تمام اقدامات دولت از سوی افراد انجام می‌شود و این افراد هستند که با رفتار خود مسئولیت دولت را ایجاد می‌کنند.^{۶۷} ماده 129 کنوانسیون سوم نیز بر همین معنا دلالت دارد.

ب - تأثیر تحولات سیاسی عراق در مسئولیت بین‌المللی این دولت

با توجه به اصل دوام کشورها، تغییرات سیاسی ناشی از انقلاب و تغییر رژیم سیاسی کشورها و یا تغییر رؤسای دولتها، نوع و شکل دولت، جایگاه بین‌المللی و نام کشور، تأثیری بر حقوق و تکالیف کشورها براساس حقوق بین‌الملل ندارد.^{۶۸} به عبارت دیگر دولت جایگزین نسبت به تمام اعمال دولت سلف خود ملزم و پاسخگو است. فارغ از علل و اسباب به قدرت رسیدن دولت پیشین و یا دولت جایگزین، این تغییرات در شخصیت بین‌المللی کشور تغییری ایجاد نمی‌کند. مانند اینکه فرانسه طی قرون متمادی دستخوش تحولات زیادی شد. این کشور از لحاظ نوع حکومت ابتدا سلطنتی بود، بعد جمهوری و سپس به امپراتوری تبدیل شد و بار دیگر به جمهوری تغییر شکل

Reports 1996, p. 257, at para. 79 & The Prosecutor v. Zoran Kupreskic and others, ICTY Trial Chamber, Judgment, The Hague, 14 January 2000, Case No. IT-95-16-T, para. 520.

64. جهت اطلاع بیشتر رک.

Scobbie Iain, "The Invocation of Responsibility for the Breach of Obligations under Peremptory Norms of General International Law" *European Journal of International Law*, 2002, Vol. 13, pp. 1201 – 1220.

65. Nollkaemper Andre, "Concurrence between Individual Responsibility and State Responsibility in International Law" *International and Comparative Law Quarterly*, 2003, Vol. 52, p. 622.

66. Cancado Trinidad A.A, "Complementarity between State Responsibility and Individual Responsibility for Grave violations of Human Rights: The Crime of State Revisited" (ed) Ragazzi Maurizio, *International Responsibility today: Essays in Memory of Oscar Schachter*" Leiden: Koninklijke Brill NV, 2005 , p. 253.

67. Spinedi Marina, "State Responsibility v. Individual Responsibility for International Crimes: *Tertium Non Datur?*" *European Journal of International Law*, 2002, Vol. 13, No. 4, pp. 895 - 899.

68. Brownlie Ian, "Principles of public International Law" (5th Edition), New York, Oxford, 1998, p. 80 at para. 7.

داد. ولی در شخصیت، حقوق و تکالیف بین‌المللی این کشور تغییری ایجاد نشد.^{۶۹}

این اصل که از اصول ثابت شده حقوق بین‌الملل عرفی است به‌خوبی در رأی داوری «تینکو کانسنشن» (Tinoco Concession) انگلیس علیه کاستاریکا در سال 1923 منعکس شده است. قاضی «تافت» (Taft) در حکم خود اشعار داشت: «با توجه به اینکه «تینکو» در طول مدت حکومت خود بدون هیچ‌گونه مقاومت و یا درگیری تا قبل از برکناری، اداره کشور را برعهده داشته است تمام حقوق اعطایی از سوی وی معتبر است».^{۷۰} در این رأی بر این نکته تأکید شده است که تغییرات ناشی از انقلاب و تغییرات فرا قانون اساسی تأثیری بر هویت و شخصیت حقوقی کشورها نداشته و دولت جایگزین، پاسخگوی تمام اعمال دولت سلف خود باقی می‌ماند.^{۷۱} بنابراین با توجه به این اصل، همان‌طور که دولت فعلی و یا آتی عراق مسئول تمام بدهی‌ها و اعمال دولت سابق عراق است، بر همین مبنا در برابر خسارات وارده به جمهوری اسلامی ایران در طول هشت سال دفاع مقدس، از جمله نقض حقوق اسیران جنگی ایرانی مسئول و پاسخگو است.

ج - تکلیف جبران خسارت

لازم به یادآوری است که مسئولیت دولت از جمله مسئولیت دولت عراق، مسئولیت براساس حقوق بین‌الملل است؛ یعنی نتیجه آن جبران خسارت است. دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری در قضیه کارخانه کروزو در سال 1927 اشعار می‌دارد:

«نقض یک تعهد مستوجب جبران خسارت است... جبران خسارت پیامد اجتناب‌ناپذیر کوتاهی در اجرای یک معاهده است و نیازی نیست که این مسئله در معاهده ذکر شود».^{۷۲}

به‌علاوه در طرح مسئولیت (ماده 31 طرح مسئولیت) آمده است «دولت مسئول، موظف است خسارات ناشی از عمل از لحاظ بین‌المللی خلاف خود را به‌طور کامل جبران کند». این قاعده در ماده 131 کنوانسیون سوم نیز به‌طور ضمنی با این عبارت که «دولت‌ها نمی‌توانند با

69. Oppenheim L., "International Law" (8th Edition), Longman, 1967, p. 152 - 154.

70. موضوع دعوی از این قرار بود که در سال 1917 «تینکو»، رهبر سیاسی کاستاریکا با سرنگونی دولت این کشور زمام قدرت را به دست گرفت و قانون اساسی جدیدی را اعلام کرد. در سال 1919 دولت پیشین موفق شد دولت «تینکو» را ساقط کرده و به قدرت باز گردد. دولت جدید در سال 1922 با تصویب قانونی تمام حقوق اعطاء شده از سوی دولت ساقط شده به شرکت‌های انگلیسی را لغو کرد. متعاقب آن موضوع به داوری ارجاع شد.

71. Casses Antonio, "International Law... op. cit., p. 77, at para. 4.4.

72. Factory at Chorzow Case, Merits, 1927, PCIJ, Series A, No. 17, p. 27.

در ضمن دیوان بین‌المللی دادگستری نیز در رأی 1997 خود اشعار می‌دارد: «این قاعده از قواعد با ثبات حقوق بین‌الملل است که دولت زیان‌دیده مستحق دریافت غرامت است».

Gabcikovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), ICJ Reports 1997, p. 7, at p. 81, para. 152.

❖ مسئولیت بین‌المللی نقض حقوق ... ❖

محاكمه مرتکبین موارد نقض عمده از خود سلب مسئولیت کنند»، منعکس شده است.^{۷۳} این قاعده درباره دولت عراق نیز قابل اجرا است. جبران خسارت نیز اشکال گوناگونی دارد. همان گونه که در طرح مسئولیت دولتها (2001) آمده است جبران خسارت می تواند به شکل اعاده وضع به حالت سابق، پرداخت غرامت و یا جلب رضایت زیان دیده و یا ترکیبی از آنها باشد. (ماده 34 طرح مسئولیت) با وجود اینکه در بخش آخر ماده 91 پروتکل اول از واژه پرداخت غرامت استفاده شده است ولی تنها زمانی پرداخت غرامت امکان پذیر است که امکان اعاده وضع به حالت سابق وجود نداشته باشد.^{۷۴} غرامت نیز عبارت است از مبلغی وجه نقد (و یا کالا و خدمات) متناسب با مال ضایع شده و یا خسارت وارده که به طرف مقابل پرداخت می شود.^{۷۵}

3- مکانیزم های جبران خسارت اسیران ایرانی

الف - مکانیزم های مستقل از مذاکرات صلح

اول- اقامه دعوی در دادگاه های ملی عراق: اصل جبران خسارت زیان دیده در تمام نظام های حقوقی شناخته شده، پذیرفته شده است. نظام حقوقی عراق نیز نباید از این قاعده مستثنی باشد. بنابراین یکی از شیوه های جبران خسارت اسیران ایرانی توسل به این محاکم است. به نظر می رسد توسل به این راهکار با دو مانع مواجه خواهد شد:

ایراد عدم صلاحیت: یکی از شیوه هایی که قربانیان جنایات جنگی پس از جنگ جهانی دوم به آن متوسل شده اند اقامه دعوی در محاکم داخلی دولت ناقض قواعد حقوق بین الملل بشردوستانه بوده است. پس از جنگ جهانی دوم دعاوی متعددی در دادگاه های ملی آلمان، ژاپن و امریکا در زمینه نقض حقوق بین الملل بشردوستانه مطرح شد. در برخی از این دعاوی، دادگاه های ملی بر ذی حق بودن افراد بر مطالبه غرامت از دولت حکم صادر کرده اند. مانند اینکه دادگاه های آلمان از سال 1990 به بعد این حق را شناخته و به نفع شکات حکم صادر کرده اند. دادگاه قانون اساسی آلمان در پرونده « کار اجباری» در سال 1996 مقرر داشت که در

73. لازم به ذکر است که هرگونه نقض کنوانسیون چه نقض عمده و چه نقض عادی موجب مسئولیت دولت مربوطه می شود. رک.

Gillard Emanuela-Chiara, "Reparation for Violations of International Humanitarian Law" *International Review of Red Cross*, 2003, No. 851, p. 534.

74. حکم دیوان دائمی بین المللی دادگستری در قضیه کارخانه کروزو در سال 1927 در این باره صراحت دارد: «... اعاده وضع به حالت سابق، اگر این امر ممکن نباشد، پرداخت مبلغی برابر با ارزش اعاده وضع به حالت سابق...».

Factory at Chorzow Case, *op. cit.*, p. 47.

75. Sandoz Y. & others (eds), "Commentary on the Additional Protocols" Geneva: ICRC/ Nijhoff, 1987., p. 1056, at para. 3655.

حقوق بین‌الملل عمومی، هیچ مقرره‌ای وجود ندارد که مانع پرداخت غرامت دولت به افراد شود.^{۷۶} با این حال دادگاههای ملی، در برخی موارد نیز بر بی‌حقی خواهان و یا غیرمسموع بودن دعوی حکم صادر کرده‌اند. به‌عنوان مثال دادگاه منطقه‌ای توکیو در سال 1963 در پرونده «شیمودا» (Shimoda) اعلام کرد براساس حقوق بین‌الملل، افراد حق دریافت خسارت، به‌طور مستقیم از دولت را ندارند.^{۷۷}

دیوان عالی فدرال آلمان نیز در قضیه «دیتومو» (Distomo) رابطه جبران خسارت را رابطه «دولت با دولت» تلقی کرد. دیوان در این قضیه مقرر داشت: «با توجه به این رویکرد که جنگ رابطه دولت با دولت است و این تئوری در دوران جنگ جهانی دوم نیز حاکم بود».^{۷۸} دادگاههای ملی به‌طور کلی با استدلال‌های زیر با این حق مخالفت کرده‌اند: 1- حق دادخواهی فردی، در قراردادهای صلح از افراد سلب شده است؛ 2- جبران خسارت جنگ مسئله‌ای بین‌الدولی است؛ 3- مسئله مشمول مرور زمان شده است و 4- خسارات وارده ناشی از عمل دولت بوده و دولتها از مصونیت برخوردارند.^{۷۹} البته اخیراً در این رویه دادگاههای ملی تغییراتی حاصل شده و گرایش‌هایی در جهت استماع این‌گونه دعاوی در حال شکل‌گیری است.^{۸۰}

به‌نظر می‌رسد در صورت توسل اسپران جنگی ایرانی به این گزینه، محاکم عراق نیز در این باره رویه‌ای مشابه پیش‌گیرند. البته می‌دانیم که در این مسئله خاص بحث مصونیت مطرح نخواهد شد؛ زیرا علاوه بر بی‌تأثیری مصونیت در ارتکاب موارد نقض عمده حقوق بین‌الملل

76. جهت اطلاع بیشتر رک.

Henkaerts Jean-Marie & Others, *op. cit.* p. 544.

77. *Victims of atomic bomb v. Japan*, Tokyo District Court, 7 December 1963.

78. *Germany*, Federal Supreme Court, Distomo Case 2003.

جهت اطلاع بیشتر رک.

Gattini Andrea, "To What Extent are State Immunity and Non-Justiciability Major Hurdles to Individuals' Claims for War Damages?" *Journal of International Criminal Justice*, 2003, vol. 1, p. 356. 79. مانند اینکه دادگاه استیناف آمریکا در پرونده «گلداستار» در سال 1992 (مربوط به مداخله نظامی آمریکا در پاناما) بر خود اجرا بودن ماده سه کنوانسیون چهارم 1907 لاهه ایراد وارد کرد و مقرر داشت هیچ دلیل قانع‌کننده‌ای وجود ندارد که هدف از تنظیم این ماده ایجاد یک حق فردی بوده است. در سال 1992 دادگاه استیناف دیگر آمریکا نیز دعوی دیگری را علیه آلمان درباره بدرفتاری در طول جنگ جهانی دوم، با استناد به اصل مصونیت دولتها رد کرد.

United States, Court of Appeals for the District of Columbia, *Princz Case*, 1992.

80. جهت اطلاع بیشتر رک.

Fruili Micaela, "When Are States Liable Towards Individuals for Serious Violations of Humanitarian Law?" *The Marković Case* *Journal of International Criminal Justice*, 2003, No. 1, pp. 406 – 427.

❖ مسئولیت بین‌المللی نقض حقوق ... ❖

بشردوستانه،⁸¹ با توجه به محاکمه و اعدام صدام و سایر عوامل حزب بعث در دادگاه ویژه عراق، در نظام قضائی فعلی این کشور از دولت و مقامات سابق عراق سلب مصونیت شده است. ولی این استدلال که مسئله جبران خسارات جنگ مسئله‌ای بین‌الدولی بوده و به مذاکرات صلح بین دو دولت مربوط می‌شود هنوز به قوت خود باقی است. در هر حال این راهکار هنوز آزموده نشده است ولی به نظر می‌رسد نتیجه مطلوبی به دنبال نخواهد داشت. مگر آنکه به شرایط توسل به حمایت دیپلماتیک کمک کند.

مشکلات عملی شکایت در محاکم عراق: لازم به ذکر است، بدون در نظر گرفتن رویکردی که محاکم عراق در مورد شکایت اسیران ایرانی اتخاذ خواهند کرد، این گزینه مشکلات عملی نیز به دنبال دارد. از یک سو تعداد اسیران ایرانی حدود 40/000 نفر است. از سوی دیگر علاوه بر اسیران جنگی، سایر افرادی که به نحوی قربانی جنایات جنگی عراق بوده‌اند از جمله مصدومین شیمیایی، غیرنظامیانی که قربانی موشک باران و بمباران‌های شهرها و مناطق مسکونی بودند و غیرنظامیانی که به عراق کوچ داده شدند و دیگران نیز می‌توانند به این گزینه متوسل شوند. به این شکل تعداد شکایت قربانیان ممکن است به چند میلیون برسد. به نظر می‌رسد حتی اگر محاکم عراق این دعوی را وارد تشخیص دهند، توان رسیدگی به آن را نداشته باشند.

دوم- اقامه دعوی براساس اصل صلاحیت جهانی: یکی دیگر از راهکارهای جبران خسارت اسیران ایرانی اقامه دعوی نزد محاکم ملی دولی است که اصل صلاحیت جهانی را در نظام قضائی خود وارد کرده‌اند. برخی از دولت‌ها، بر مبنای اصل صلاحیت جهانی، دادگاه‌های خود را به روی قربانیان جنایات جنگی گشوده‌اند. ولی توسل به این نوع دادخواهی همواره نتیجه مطلوبی در پی ندارد؛ زیرا اصل صلاحیت جهانی بیشتر در مورد افراد قابلیت اجرا دارد و نه دولت‌ها. درست است که این گزینه ممکن است در مورد محاکمه جنایتکاران عراقی که احیاناً در حوزه صلاحیت آن کشور یافت می‌شوند، کارآیی داشته باشد. ولی بعید به نظر می‌رسد در زمینه جبران خسارات ایشان مؤثر واقع شود.

سوم - توسل به حمایت دیپلماتیک: بی‌شک یکی از گزینه‌های جبران خسارت اسیران ایرانی، توسل به این نهاد حقوقی است. در واقع حمایت دیپلماتیک نهادی سیاسی، مصلحتی

81. جهت اطلاع بیشتر رک.

Mcgregor Lorna, " State Immunity and Jus Cogens" *International and Comparative Law Quarterly*, 2006, Vol. 55, pp. 437 – 445. & Pasquale De Sena and Francesca De Vittor, " State Immunity and Human Rights: The Italian Supreme Court Decision on the Ferrini Case" *European Journal of International Law*, 2005, Vol. 16, pp. 89 - 112. & Caplan Lee M., " State Immunity, Human Rights and Jus Cogens: A Critique of the Normative Hierarchy Theory" *American Journal of International Law*, 2003, Vol. 97, pp. 741 – 781.

است و پذیرش آن از سوی دولت متبوع تبعه، کاملاً اختیاری و تابع ملاحظات سیاسی و راهبردی دولت است.^{۸۲} در ضمن توسل به آن، دعوای تبعه را به دعوای دولت تبدیل می‌کند. در نتیجه دولت می‌تواند از دعوی چشم‌پوشی نموده و یا آن را به حالت تعلیق درآورد.^{۸۳} به‌علاوه یکی از شرایط توسل به آن، رجوع مقدماتی به دادگاههای داخلی است، که تأمین این شرط نیز دشواری‌های خاص خود را به‌دنبال دارد؛ مگر اینکه اثبات شود رعایت این شرط تکلیف مالا یطاق و یا بی‌فایده است.^{۸۴} البته بعضی از صاحب‌نظران معتقدند زمانی که خسارت وارده به تبعه، ناشی از نقض قواعد آمره است رعایت این شرط لازم نیست.^{۸۵} بنابراین مسئله توسل به این راهکار در حوزه اختیارات مقامات اجرایی و قضائی کشورمان و تابع معادلات سیاسی است؛ زیرا به‌نظر می‌رسد برقراری صلح و آرامش بر جبران خسارت اتباع ارجحیت دارد. به‌علاوه همان‌گونه که توسل به حمایت دیپلماتیک می‌تواند اهرم فشاری بر طرف مقابل باشد به همان اندازه نیز می‌تواند روابط دوستانه بین دو کشور را مختل نماید.^{۸۶} به‌نظر می‌رسد در صورتی که معاهده صلحی بین ایران و عراق منعقد نشود توسل به این گزینه از گزینه اول عملی‌تر خواهد بود.

ب - مکانیزم‌های مرتبط با مذاکرات و معاهده صلح

یکی از شیوه‌های رایج جبران خسارت قربانیان جنایات جنگی، حل و فصل موضوع در قالب معاهدات صلح است. این رویه در حقوق بین‌الملل ریشه و سابقه دارد. دولتها معمولاً پس از مخاصمات مسلحانه به شیوه‌های زیر مسئله جبران خسارت قربانیان را حل و فصل می‌نمایند:

- 1- از طریق قرارداد حل و فصل مقطوع (Lump Sum Agreement) 2- ایجاد دیوان داوری
- 3- ایجاد کمیسیون غرامت 4- چشم‌پوشی و یا تعلیق دائم و نامحدود دعوای خسارت.

اول- از طریق قرارداد حل و فصل مقطوع: یکی از معمول‌ترین راههای جبران خسارت قربانیان جنایات جنگی، حل و فصل موضوع از طریق قرارداد حل و فصل مقطوع است.^{۸۷} به این

82. جهت اطلاع از آخرین تحولات مربوط به اقدامات کمیسیون حقوق بین‌الملل در این باره رک.

Vermeer-Künzli Annemarieke, " As If: The Legal Fiction in Diplomatic Protection " *European Journal of International Law*, 2007, Vol. 18, pp. 37 – 68.

83. فیوضی، رضا، همان، ص 288.

84. همان، ص 389.

85. Vermeer-Künzli Annemarieke, " A Matter of Interest: Diplomatic Protection and State Responsibility Erga Omnes " *International and Comparative Law Quarterly*, 2007, Vol. 56, pp. 553 – 581.

86. Gattini Andrea , " To What Extent are State..., op. cit. p. 364.

87. جهت اطلاع بیشتر رک.

شکل که طرفین مخاصمه موافقت می‌کنند با پرداخت مبلغ معینی به هر قربانی، بدون در نظر گرفتن ماهیت، شدت و نوع نقض، موضوع جبران خسارت اتباع زیان‌دیده فیصله یابد. توسل به این راهکار موجب حل و فصل سریع اختلاف بدون صرف انرژی و امکانات بسیار می‌شود. به‌عنوان نمونه، متحدین و ژاپن در سال 1951 توافق کردند دعای اسیران جنگی هلندی، انگلیسی و فیلیپینی علیه ژاپن با پرداخت 75 دلار به هر اسیر جنگی فیصله یابد.⁸⁸

مهمترین ایراد این روش آن است که جبران خسارت، واقعی نیست و تمام قربانیان بدون توجه به نوع خسارت وارده در یک سطح قرار می‌گیرند. در ضمن معمولاً مبلغ پرداختی به قربانیان، سمبلیک و ناچیز است. توسل به این شیوه، زمانی مطلوب است که غرامت پرداختی در خور توجه، متناسب و مؤثر در تأمین حداقل نیازهای قربانیان باشد.

دوم - تشکیل دادگاه داوری: یکی دیگر از شیوه‌های حل و فصل اختلافات، تشکیل دادگاه داوری است. مانند دیوان داوری ایران و آمریکا. استفاده از این شیوه از آن جهت مطلوب است که دعای قربانیان به صورت موردی طرح و درباره آن حکم صادر می‌شود. احکام صادره نیز مشمول اصل امر مختومه خواهند بود؛ لذا هر دعوی یک‌بار و برای همیشه حل و فصل خواهد شد.⁸⁹ در این شیوه، جبران خسارت با ماهیت، نوع و شدت نقض، متناسب خواهد بود. ولی با توجه به لزوم اثبات دعای براساس آیین دادرسی خاص، بررسی حقوقی آن و غیره هزینه و زمان زیادی صرف رسیدگی به هر پرونده خواهد شد.

سوم - ایجاد کمیسیون غرامت: شاید یکی از موفق‌ترین تجربه‌های سازمان ملل در حل و فصل دعای مربوط به خسارت قربانیان جنایات جنگی، تشکیل کمیسیون غرامت عراق و کویت باشد. این کمیسیون موفق شد در طول 14 سال فعالیت به بیش از 2/700/000 دعوی رسیدگی کرده و در مورد 1/500/000 دعوی حکم به پرداخت غرامت صادر نماید. این کمیسیون بر مبنای فصل هفتم منشور سازمان ملل متحد از سوی شورای امنیت ایجاد شد.⁹⁰ البته این کمیسیون ماهیت قضائی نداشته و بیشتر یک نهاد حل و فصل اختلافات است.⁹¹

Warbrick Colin, "Addendum: Protection of Nationals Abroad: Lump-Sum Settlements" *International and Comparative Law Quarterly*, 1991, Vol. 40, p. 492.

88. Gattini Anderea, "To What Extent are State ...*op. cit.*, p. 365.

89. جهت اطلاع بیشتر رک.

مجبی، محسن، دیوان داوری دعای ایران - ایالات متحده آمریکا: ماهیت، ساختار، عملکرد، «ترجمه محمد حبیبی»، (تهران: نشر فردا فر، 1383).

90. Security Council Resolution 692, 20 May 1991, S/RES/692 (1991).

91. رک.

این کمیسیون اولین نهاد « قربانی محور» است^{۹۲} که افراد در فرآیند مطالبه غرامت ناشی از نقض عمده حقوق بشردوستانه، نقش اصلی و محوری دارند.^{۹۳} برای اولین بار در تاریخ معاصر نهادی تشکیل شده است که علاوه بر دولتها، افراد حقیقی یا حقوقی قربانی نقض‌های عمده حقوق بشردوستانه نیز می‌توانند بدون توسل به حمایت دیپلماتیک، مطالبه غرامت نمایند.^{۹۴} بر پایه جزء الف بند (1) ماده 5 آیین دادرسی موقت این کمیسیون، افراد دارندگان حق در برابر کمیسیون محسوب می‌شوند، هر چند که دعوی باید به دولت متبوع و یا دولت محل اقامت فرد زیان‌دیده تسلیم شود^{۹۵} ولی دعاوی، دعاوی فرد محسوب می‌شوند و نه دولت تسلیم‌کننده دعوی. به همین دلیل دادخواست باید حاوی امضای خواهان باشد.^{۹۶} بر پایه این مقررات دولت تنها نماینده خواهان است و در صورت حصول رأی مثبت، غرامت باید به فرد تسلیم شود.^{۹۷} شیوه رسیدگی به دعاوی ساده و بدون تشریفات قضائی محاکم داوری است. به همین علت سرعت عمل آن مطلوب و قابل قبول است. البته نباید فراموش کنیم این کمیسیون از حمایت قدرت‌های بزرگ برخوردار بود و شاید یکی از علل موفقیت آن نیز همین واقعیت باشد. در هر حال تجربه نشان داد، این مکانیزم در صورتی که به‌درستی ایجاد و مدیریت شود نتایج مطلوبی به‌دنبال خواهد داشت.

چهارم- چشم‌پوشی و اعراض از حق قربانیان از سوی دولت: همان‌گونه که می‌دانیم در

Gattini Andrea , "The UN Compensation Commission: Old Rules, New Procedures on War Reparation" *European Journal of International Law*, 2002, vol. 13, pp. 161-181. & Crook R. John, "Current Development: the United Nations Compensation Commission—A New Structure to Enforce State Responsibility" *American Journal of International Law*, 1993, vol. 87, p. 144.

92. جهت اطلاع بیشتر رک.

Caron D. David & Morris Brian, "The UN Compensation Commission: Practical Justice, not Retribution" *European Journal of International Law*, 2002, vol. 13, No. 1, pp. 183 – 199.

93. این کمیسیون از زمان تشکیل در سال 1991 تا سال 2005 دو میلیون وهفتصد هزار دعوی به ارزش سیصد و پنجاه میلیارد دلار به ثبت رساند. دعاوی مطروحه در هیأت‌های سه نفره متشکل از کارشناسان خبره مستقل مورد بررسی قرار می‌گرفت. توصیه هیأت به شورای مدیران کمیسیون که اعضای آن را نمایندگان اعضای شورای امنیت تشکیل می‌دادند ارجاع شده و مورد تصویب قرار می‌گرفت. غرامت‌ها نیز از صندوق غرامت عراق که از درصدی از صادرات نفت عراق تامین می‌شد پرداخت می‌گردید. این کمیسیون یک میلیون و پانصد و پنجاه دعوی را وارد تشخیص داد و پنجاه و دو و نیم میلیارد دلار غرامت پرداخت کرد.

94. Caron D. David & Morris Brian, *op cit*.

95. UN Doc. S/AC.26/Dec.10 (26 June 1992). Decision Taken by the Governing Council of the United Nations Compensation Commission at the 27th Meeting, 6th Session, Held on 26 June 1992.

96. UN Doc. S/AC.26/Dec.1 (2 August 1991), para. 19.

97. UN Doc. S/AC.26/Dec.18 (24 March 1994). Distribution of Payments and Transparency : Decision Taken by The Governing Council of the United Nations Compensation Commission at its 41st Meeting, Held in Geneva on 23 March 1994.

❖ **مسئولیت بین‌المللی نقض حقوق ...**

حقوق بین‌الملل سنتی، افراد تحت انقیاد دولتها قرار داشتند؛ لذا پس از جنگ جهانی دوم دیدگاه غالب این بود که دولتها مختارند از حقوق خود و یا اتباعشان در زمینه مطالبه جبران خسارت ناشی از مخاصمات مسلحانه اعراض نمایند. کلسن در این باره می‌نویسد:

«... دیدگاه مخالف بر مبنای این دکترین اشتباه بنا شده است که حقوق بین‌الملل تنها حقوق

بین دولتها است؛ لذا دولت تنها می‌تواند در رابطه با دولت دیگر حقوق و تعهداتی ایجاد و یا زائل

نماید و نه درباره افراد... ولی این دیدگاه در تناقض آشکار با حقوق بین‌الملل موضوعه است».⁹⁸

شاید این دیدگاه کلسن در دوران جنگ جهانی دوم به‌درستی ابراز شده بود ولی همان‌گونه که پیشتر بیان شد، امروزه نقض عمده قواعد حقوق بین‌الملل بشردوستانه نقض قواعد امره محسوب شده⁹⁹ و منافع جامعه جهانی در کلیت آن را به خطر می‌اندازد. بنابراین اعراض از حقوق ناشی از نقض قواعد امره از سوی دولت اعتباری ندارد.¹⁰⁰ این اصل در تفسیر ماده 45 طرح مسئولیت دولت این‌گونه بیان شده است: «تنها اعراض و یا رضایت معتبر، موجب اسقاط حق استناد به مسئولیت از سوی دولت زیان‌دیده می‌شود. اینکه اعراض و یا رضایتی معتبر است یا خیر باید با توجه به اوضاع و احوال حقوق بین‌الملل عمومی مورد قضاوت قرار گیرد».¹⁰¹ با توجه به موارد فوق‌الذکر به‌نظر می‌رسد دولت نتواند در جریان مذاکرات و یا انعقاد معاهده صلح از حق قربانیان به جبران خسارت، اعراض نماید.

نتیجه‌گیری

جبران خسارات ناشی از نقض‌های عمده حقوق بین‌الملل بشردوستانه (فارغ از اینکه این حق رابطه دولت با دولت است یا فرد با دولت) بخش مهمی از عدالت ترمیمی در حقوق بین‌الملل است. دولتها و نظام حقوقی آنها مهمترین ابزار اجرای حقوق بین‌الملل بشردوستانه هستند. بی‌شک مرکز ثقل تعهد دولتها به رعایت و تضمین رعایت این حقوق، الزام آنها به جبران خسارت وارده به قربانیان موارد نقض عمده آن و دسترسی قربانیان به عدالت است.

با وجود اینکه پرداخت غرامت در این فرآیند نقش اساسی دارد، تشفی صدور قربانیان، تنها از این طریق حاصل نمی‌شود، بلکه افشای حقایق مربوط به درد و رنج آنان، محاکمه عاملین و مسببین موارد نقض، و باقی ماندن یاد آن در وجدان عمومی جامعه برای آنان مهمتر است.

98. Gattini Andrea, *op. cit.*, p. 349.

99. ICJ Reports 1996, *op. cit.* p. 257, at para. 79.

100. Gattini Andrea, *op. cit.*, p. 366.

101. Crawford James, *op. cit.*, p. 266, at para. 4.

هیچ چیز دردناک‌تر از این نیست که دیگران تصور کنند ادعای آنان آمیخته با مبالغه است، مسئله‌ای که موجب سکوت و در نتیجه فراموشی مسئولیت نقض‌های عمده در حق آنان خواهد شد. با این اوصاف اجابت مطالبات آنان و در نظر گرفتن حقوق آنان در فرآیند صلح، نه تنها موجبات تشفی صدور آنان را فراهم می‌آورد، بلکه موجب تضمین عدم تکرار آن در آینده خواهد شد. بر این اساس سه حق اسیران جنگی و سایر قربانیان ایرانی جنایات جنگی عراق بلا استیفا مانده است:

- 1- حق دسترسی به عدالت
- 2- حق جبران خسارت کافی و مؤثر
- 3- حق بر افشای حقیقت.

مسئله برقراری صلح و امنیت پایدار بین دو کشور بدون استیقای حقوق مذکور دشوار به نظر می‌آید. درست است دولت فعلی عراق از جنایات رژیم حزب بعث منجر است ولی مرهم زخم کهنه قربانیان جنایات جنگی، گردن نهادن دولت عراق به تعهدات بین‌المللی خود در قبال موارد نقض عمده حقوق بین‌الملل بشردوستانه است که این مهم بدون تحرک فعال مقامات اجرایی کشورمان حاصل نخواهد شد.

همان‌گونه که بیان شد، استیقای این حقوق بدون همکاری دولت عراق ممکن نیست؛ زیرا آنچه در این تحقیق در مورد نقض حقوق اسیران جنگی ایرانی بیان شد، تنها بخش ناچیزی از واقعیت‌های موجود بود. در حالی که هنوز اسناد و مدارک فراوانی در وزارت دفاع، سازمان امنیت و آرشیه‌های ارتش عراق وجود دارد که می‌تواند به روشن شدن تمام ابعاد موارد نقض عمده در مورد ایرانیانی که در اختیار مقام‌های عراقی قرار داشتند کمک کند و شاید یکی از شیوه‌های جبران خسارت درباره اسیران ایرانی، تضمین حق ایشان در دسترسی و افشای این حقایق در افکار عمومی جهان باشد¹⁰² تا شاید موجب شرمساری حامیان عرب و غربی دولت وقت عراق بشود که علی‌رغم آگاهی از ماهیت غیرانسانی این رژیم، مهر سکوت بر لب نهادند و تعهدات خود بر مبنای ماده 1 مشترک کنوانسیون‌های ژنو را نادیده گرفته و در برابر نقض قواعد امره حقوق بین‌الملل از خود واکنشی نشان ندادند.

در خاتمه، براساس یافته‌های عملی این جستار از جانب اسیران بی‌گناه ایرانی که در زندان‌های عراق اعدام شده و یا به قتل رسیدند، از جانب آنان که دچار نقص عضو شدند، از جانب آنان که درد و رنج‌های فراوانی را متحمل شدند، از دولت مردان جمهوری اسلامی ایران می‌خواهم در تعامل با دولت عراق و در فرآیند هرگونه چارچوبی که در آینده به‌منظور حل و فصل اختلافات مربوط به دوران هشت سال دفاع مقدس ایجاد خواهد شد نسبت به موارد ذیل به جد

102. Crettol Monique & Anne-Marie La Rosa, " The Missing and Transitional justice: The Right to Know and the Fight Against Impunity" *International Review of Red Cross*, 2006, No. 862, pp. 355 – 362.

مساعی خود را به کار گیرند:

- 1- الزام دولت عراق به افشای حقایق و واقعیت‌های مربوط به نقض حقوق اسیران جنگی ایرانی در بازداشتگاه‌های رسمی، مخفی و یا زندان‌های عادی عراق.
 - 2- حمایت از تشکیل سازمانی به منظور پیگیری محاکمه جنایتکاران عراقی و جبران خسارت اسیران ایرانی و برگزاری کنفرانس‌های ملی و بین‌المللی در این زمینه.
 - 3- پذیرش و ثبت رسمی دعاوی کیفری و مدنی اسیران جنگی ایرانی و یا وراث آنان علیه دولت وقت عراق از سوی نظام قضائی کشورمان به منظور تسهیل توسل به حمایت دیپلماتیک در صورت لزوم.
 - 4- تلاش در مجامع بین‌المللی در جهت ایجاد ساز و کار مناسب به منظور محاکمه و مجازات جنایتکاران جنگی عراقی ترجیحاً دادگاه کیفری مختلط.
 - 5- تلاش در جهت ایجاد ساز و کار مناسب به منظور تضمین جبران خسارت عادلانه اسیران ایرانی از جمله تشکیل کمیسیون گرامت.
 - 6- اعلام اسامی متهمین و مظنونین به ارتکاب جنایت جنگی به کشورهای طرف کنوانسیون‌های ژنو جهت اجرای ماده 129 کنوانسیون سوم.
- از دیدگاه نگارنده تلاش مقامات جمهوری اسلامی ایران در جهت به واقعیت پیوستن توصیه‌های فوق‌الذکر نه تنها خدمتی تاریخی در حق قربانیان ایرانی جنایات جنگی عراق خواهد بود، بلکه خدمتی شایان به حقوق بین‌الملل بشردوستانه در تضمین اجرای کنوانسیون‌های ژنو و کمک به شکل‌گیری قاعده‌ای عرفی در زمینه تضمین حق قربانیان نقض‌های عمده حقوق بین‌الملل بشردوستانه به دادخواهی و جبران خسارات وارده به آنان خواهد بود. از سوی دیگر شاید بی‌توجهی به این امر موجب شود بار دیگر، حاکمی دیگر در عراق با پاره کردن قرارداد الجزایر دست به ماجراجویی بزند.