



## Derogation of Human Rights in Emergency Situations; A Comparative Study of the Constitution of the Islamic Republic of Iran and the International Covenant on Civil and Political Rights

Davoud Mohebbi<sup>1</sup>, Seyed Aliasghar Rahimi<sup>2</sup>, Parvin Zarei<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Assistant Professor, Department of Public Law, Faculty of Law, University of Qom (**Corresponding Author**). mohebbi.law82@yahoo.com

<sup>2</sup> Assistant Professor, Department of Private Law, Faculty of Law, University of Qom.  
mynname.rahimi@gmail.com

<sup>3</sup> PhD Student in Public Law, Faculty of Law, University of Qom. parvinzareie1998@gmail.com

### Abstract

Human Rights treaties which contain derogation clause, albeit allowing the derogation of some rights and freedoms in states of emergency, have provided some principles that must be observed by the States Parties for the derogation clause to be applicable. The purpose behind the provision is the prevention from abuse of derogation right and gross violation of human rights by States under pretext of the existence of emergency situations. These principles can be divided into two general categories: substantive and procedural. The substantive principles are: the principle of exceptional threat, the principle of proportionality, the principle of observation of other international obligations, the principle of non-discrimination, the principle of good faith and the principle of non-derogable rights. The procedural principles are: the principle of proclamation and the principle of notification. Strict implementation of these principles requires their entry into domestic systems, especially in the constitutions of countries. Article 79 of the Constitution of the Islamic Republic of Iran also deals with the application of necessary restrictions in times of war and similar emergencies. In the study, the issue of the status of emergency situations in the Constitution of the Islamic Republic of Iran and its compliance with the provisions of the International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) relating to the suspension of human rights in emergency situations has been examined comparatively. Findings indicate that Article 79 of the Iranian Constitution is slightly in line with Article 4 of the ICCPR and could be amended in a possible future revision.

**Keywords:** Derogation, Human Rights, States of Emergency, Iranian Constitution, ICCPR.

---

**Received:** 2021/06/12 ; **Accepted:** 2022/08/27

**How To Cite:** Mohebbi, Davoud; Rahimi, Seyed Aliasghar; Zarei, Parvin (2023). Derogation of Human Rights in Emergency Situations; A Comparative Study of the Constitution of the Islamic Republic of Iran and the International Covenant on Civil and Political Rights, *Comparative Study on Islamic and Western Law*, 10(1), 237-264. doi.org/10.22091/CSIW.2022.6987.2093



## تعلیق حقوق بشر در وضعیت‌های اضطراری؛ هم‌سنجی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی

داود محبی<sup>۱</sup>، سید علی اصغر رحیمی<sup>۲</sup>، پروین زارعی<sup>۳</sup>

<sup>۱</sup> استادیار گروه حقوق عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه قم (نویسنده مسئول)، mohebbi.law82@yahoo.com

<sup>۲</sup> استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، myname.rahimi@gmail.com

<sup>۳</sup> دانشجوی دکتری حقوق عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، parvinzareie1998@gmail.com

### چکیده

معاهدات حقوق بشری واجد شرط تعلیق، از جمله میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، در حالی که به دولت‌های عضو، اجازه داده‌اند تا در وضعیت‌های اضطراری، اجرای برخی از حقوق و آزادی‌ها را به حالت تعلیق در آورند، اصولی را مقرر داشته‌اند که باید از سوی دولت‌ها برای اعمال تعلیق رعایت شوند. هدف از پیش‌بینی چنین اصولی، پیشگیری از سوء استفاده از حق تعلیق و نقض گسترده‌ی حقوق بشر توسط دولت‌ها به بهانه‌ی وجود شرایط اضطراری می‌باشد. اصول حاکم بر اعمال تعلیق را می‌توان به دو دسته‌ی کلی اصول ماهوی و اصول شکلی تقسیم نمود. اصول ماهوی حاکم بر اعمال تعلیق عبارتند از: اصل تهدید استثنائی، اصل تناسب، اصل رعایت سایر تعهدات بین‌المللی، اصل عدم تبعیض و اصل حقوق غیر قابل تعلیق. اصول شکلی حاکم بر اعمال تعلیق نیز عبارتند از: اصل اعلام و اصل گزارش دهی. اجرای دقیق این اصول نیازمند ورود آنها به نظام‌های داخلی، به ویژه در قوانین اساسی کشورها می‌باشد. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز در اصل (۷۹) خود به موضوع اعمال محدودیت‌های ضروری در زمان جنگ و شرایط اضطراری نظیر آن پرداخته است. در این مقاله، مسئله‌ی جایگاه وضعیت‌های اضطراری در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و انطباق آن با مقررات میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی در رابطه با تعلیق حقوق بشر در وضعیت‌های اضطراری، به روش تحلیلی تطبیقی، مورد بررسی قرار گرفته است. نتایج این تحقیق حاکی از آن است که اصل (۷۹) قانون اساسی ایران انطباق کمی با ماده (۴) میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی دارد و می‌تواند در بازنگری محتمل در آینده، مورد اصلاح قرار گیرد.

**کلیدواژه‌ها:** تعلیق، حقوق بشر، وضعیت‌های اضطراری، قانون اساسی ایران، میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی.

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۳/۲۲ ؛ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۶/۰۵

استاد: محبی، داود؛ رحیمی، سید علی اصغر؛ زارعی، پروین (۱۴۰۲). تعلیق حقوق بشر در وضعیت‌های اضطراری؛ هم‌سنجی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، *پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب*، ۱۰(۱)، ۲۳۷-۲۶۴.

doi.org/10.22091/CSIW.2022.6987.2093

## مقدمه

شرایط اضطراری از دیدگاه حقوق بشر بسیار مهم است زیرا تعلیق نظم حقوقی یا جنبه‌های مهم آن در مواقع اضطراری اغلب زمینه را برای نقض مستمر حقوق بشر فراهم می‌کند. (پشمی، ۱۳۹۹: ۱۱۷)

معاهدات حقوق بشری واجد شرط تعلیق، در حالی که به دولت‌های عضو، اجازه داده‌اند تا در وضعیت‌های اضطراری، اجرای برخی از حقوق و آزادی‌ها را به حالت تعلیق در آورند، اصولی را مقرر داشته‌اند که باید از سوی دولت‌ها برای اعمال شرط تعلیق رعایت شوند. هدف از پیش‌بینی چنین اصولی، پیشگیری از سوء استفاده از حق تعلیق و نقض گسترده‌ی حقوق بشر توسط دولت‌ها به بهانه‌ی وجود شرایط اضطراری می‌باشد. منشأ این اصول به این حقیقت بر می‌گردد که در سطح جهانی، این یک مسأله‌ی پذیرفته شده است که کشورها ممکن است به قدرت و اختیارات بیشتری برای مدیریت وضعیت‌های بحرانی جدی نیازمند باشند، البته به شرطی که اجرای اختیارات اضطراری منطبق با محدودیت‌های دقیق باشد و نیز یک پاسخگویی بین‌المللی برای اعمالی که انجام می‌دهند وجود داشته باشد. ماده (۴) میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی اصولی را برای امکان تعلیق حقوق بشر در وضعیت‌های اضطراری در نظر گرفته است. تاکنون ۱۷۳ کشور این میثاق را به تصویب رسانده و ۶ کشور نیز آن را امضا کرده‌اند، بنابراین عمل به اصول حاکم بر تعلیق یک تعهد بین‌المللی برای کشورهای عضو میثاق مزبور می‌باشد. (<https://indicators.ohchr.org>) در این مقاله، به بیان و بررسی و تحلیل این اصول بر اساس مقررات میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و نظرات نهاد ناظر بر این معاهده یعنی کمیته‌ی حقوق بشر و سپس ارزیابی مقررات حاکم بر تعلیق حقوق بشر در قوانین اساسی کشورهای اسلامی بر مبنای اصول میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی خواهیم پرداخت. اصول حاکم بر اعمال شرط تعلیق را می‌توان به دو دسته‌ی کلی اصول ماهوی<sup>۱</sup> و اصول شکلی<sup>۲</sup> تقسیم نمود. بنابراین، مبحث نخست خود را در دو بخش تحت عنوان اصول ماهوی حاکم بر اعمال شرط تعلیق و اصول شکلی حاکم بر اعمال شرط تعلیق ارائه خواهیم داد.

### ۱. اصول حاکم بر اعمال شرط تعلیق در میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی

برای تعلیق حقوق بشر در وضعیت‌های اضطراری، اصول یا معیارهایی از سوی میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی در نظر گرفته شده است. برخی از این معیارها ویژگی ماهوی و برخی ویژگی شکلی دارند. ابتدا به اصول ماهوی و سپس به اصول شکلی خواهیم پرداخت.

1. Substantive Principles

2. Procedural Principles

## ۱-۱. اصول ماهوی حاکم بر اعمال شرط تعلیق حقوق بشر در وضعیت‌های اضطراری

اصول حاکم بر تعلیق به دو دسته ماهوی و شکلی تقسیم می‌شوند. اصول ماهوی اصولی است که وجود آنها برای اعلام وضعیت اضطراری و تعلیق حقوق بشر و کیفیت اعمال تعلیق ضروری است که از قرار ذیل می‌باشند:

### ۱-۱-۱. اصل «تهدید استثنائی»<sup>۱</sup>

اصل «وجود یک وضعیت اضطراری تهدیدکننده...» یکی از شروط مذکور در میثاق می‌باشد. میثاق مذکور آستانه‌ی<sup>۲</sup> بالایی از تهدید را برای امکان تعلیق حقوق بشر در نظر گرفته است. ماده‌ی (۴) میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی در رابطه با این اصل مقرر داشته است: «در زمان اضطرار عمومی که حیات ملت را تهدید می‌کند...». ماده‌ی ۴ میثاق، آستانه‌ی لازم برای اعلام وضعیت اضطراری را «تهدید حیات ملت» دانسته است. سوالی که در اینجا مطرح می‌شود این است که منظور از عبارت «حیات ملت» چیست؟ اصل (۳۹) از اصول سیراکوزا<sup>۳</sup>، «تهدید علیه حیات ملت» را اینگونه تعریف کرده است: «... یک تهدید علیه حیات ملت تهدیدی است که: الف) تمام جمعیت و یا تمام یا بخشی از قلمروی یک کشور را تحت تاثیر قرار دهد و ب) تمامیت جسمانی جمعیت، استقلال سیاسی یا تمامیت سرزمینی دولت یا موجودیت کارایی اساسی نهادهای لازم برای تامین و اجرای حق‌های شناخته شده در میثاق را تهدید نماید». (Siracusa Principles, 1985: Principle. 39) در ادامه، اصول مزبور، وضعیت‌هایی را که نمی‌توانند به عنوان توجیهی برای اتخاذ تدابیر تعلیقی به کار روند بر شمرده است. اصل (۴۱) اصول سیراکوزا مقرر می‌دارد: «کشمکش و ناآرامی داخلی که تهدید شدید و قریب‌الوقوعی را برای حیات ملت شکل ندهد، نمی‌تواند تعلیق بر اساس ماده‌ی ۴ را توجیه کند.» (Siracusa Principles, 1985: Principle.40) اصل (۴۱) نیز مقرر می‌دارد: «مشکلات اقتصادی به خودی خود نمی‌تواند تدابیر تعلیقی را توجیه نماید.» (Siracusa Principles, 1985: Principle. 41)

بنابراین، همانگونه که از اصول سیراکوزا استنباط می‌شود، ویژگی تهدیدکنندگی وضعیت اضطراری

1. The Principle of Exceptional Threat

2. Threshold

۳. در خصوص رعایت حقوق تعلیق‌ناپذیر بشر، اسنادی غیر الزامی توسط سازمانهای غیر دولتی شکل گرفته است که به اصول سیراکوزا، بیانیه‌ی اسلو، استانداردهای حداقلی پاریس و اعلامیه‌ی تورکو موسومند. هدف این اعلامیه‌ها، پذیرش و معرفی حداقلی از استانداردهای با ماهیت بشردوستانه‌ی قابل اعمال در وضعیت‌های اضطراری است که از هسته‌ی اصلی حقوق تعلیق‌ناشدنی فراتر رفته، ترکیبی است از برخی اصول حقوق بشر و حقوق بشردوستانه. این اسناد هرچند غیرالزامی اند اما انعکاس‌دهنده‌ی نظریه‌ی علمای حقوق بین‌الملل هستند که به ویژه در عصر حاضر در توسعه‌ی حقوق بین‌الملل نقش اساسی ایفا می‌کنند.» (قربان‌نیا، ۱۳۸۷: ۳۹۰)

باید از درجه‌ی بالایی از شدت برخوردار باشد. به عبارت دیگر، تهدید ناشی از وضعیت اضطراری باید دارای ماهیتی استثنائی باشد. «در واقع، اساس اولیّهی تعلیق، وجود یک تهدید فوق‌العاده جدّی استثنائی در کشور است.» (Beyani, 2002: 132) آنچه باعث می‌شود که «استثنائی بودن» تهدید به عنوان یک شرط برای مجاز بودن تعلیق تلقی گردد، وجود شروط تحدید نسبت به تعدادی از حقوق و آزادی‌های مندرج در میثاق می‌باشد، زیرا روشن است که شروط تحدید قابلیت اعمال را چه در وضعیت‌های اضطراری و چه در وضعیت‌های عادی دارند. از طرفی، دامنه‌ی اعمال شروط تحدید آنقدر گسترده است که محدوده زیادی از عوامل را که می‌تواند نظم جامعه را مختل کند در بر می‌گیرد. بنابراین، کاملاً طبیعی است که با توجه به چنین اختیار گسترده‌ای که به دولتها در زمینه‌ی شروط تحدید داده شده است، در مقابل، باید دامنه‌ی شروط تعلیق بسیار محدود گردد. کمیته‌ی حقوق بشر در تفسیر کلی شماری (۲۹) در رابطه با ماده (۴) بر این مطلب تاکید کرده است که وضعیت اضطراری که تدابیر تعلیقی را توجیه می‌کند، باید از ماهیتی «استثنائی»<sup>۱</sup> برخوردار باشد. (General Comment No. 29, 2001, para: 1)

بطور خلاصه، الزامات ناشی از اصل «تهدید استثنائی» را می‌توان به نحو ذیل خلاصه نمود:  
 - یک «وضعیت اضطراری پیشگیرانه»<sup>۲</sup> قانونی نمی‌باشد، وضعیت اضطراری باید «واقعی یا قریب‌الوقوع» باشد؛  
 - وضعیت اضطراری باید همه‌ی جمعیت را تحت تاثیر قرار دهد؛  
 - تهدید باید علیه موجودیت واقعی ملت باشد یعنی تهدیدی علیه تمامیت جسمانی یا کارایی سازمانهای دولتی؛

- وقتی که تدابیر عادی از کارایی افتاده‌اند، وضعیت اضطراری آخرین حربه می‌باشد؛  
 - یک وضعیت اضطراری، تدبیری موقتی است، بنابراین، «وضعیت اضطراری دائمی» قانونی نمی‌باشد. (ora, 1992: 33)

## ۲-۱-۱. اصل تناسب<sup>۳</sup>

«اصل تناسب یک اصل کلی حقوق بین‌الملل محسوب می‌شود و شامل عناصر «شدت»<sup>۴</sup>، «مدّت»<sup>۵</sup> و «قلمرو یا دامنه»<sup>۶</sup> می‌باشد.» (Michaelsen, 2001: 112) «برای اینکه یک مداخله در یک حق مورد

1. Exceptional
2. Preventative emergency
3. The Principle of Proportionality
4. Severity
5. Duration
6. Scope

حمایت توجیه گردد، تدابیر مداخله‌کننده باید اولاً متناسب با انجام هدف مشروع مورد نظر باشد (شرطی که به عنوان «اقتضاء»<sup>۱</sup> یا «ربط معقول»<sup>۲</sup> خوانده می‌شود) و ثانیاً نباید از آنچه دقیقاً برای تحقق آن هدف مورد نیاز است فراتر رود، به عبارت دیگر باید برای به دست آوردن هدف توجیه‌کننده‌ی مداخله ضروری باشد (شرط «ضرورت»<sup>۳</sup> یا «کمترین اختلال»<sup>۴</sup>).» (De Schutter, 2010: 313)

در رابطه با هرگونه محدودیت وارد بر حقوق و آزادی‌ها نیز، «برای اینکه محدودیت نسبت به یک حق از مشروعیت برخوردار گردد باید الزاماً از دو شرط برخوردار باشد، یکی ضرورت توسل به محدودیت و دیگری تناسب محدودیت با آن ضرورت» (UN Doc: A/57.275, 2002:5, para:7, UN Doc: A/60/374, 2005, para:4).

در نظام حقوقی شرط تعلیق، اصل تناسب «به عنوان اصلی‌ترین معیار مورد استفاده برای ارزیابی قانونی بودن اقدامات تعلیقی اتخاذ شده توسط دولت‌ها در وضعیت‌های اضطراری، از اهمیت بسیاری برخوردار است.» (Oraa, 1992: 141) «اصل تناسب به همراه آستانه‌ی شدت<sup>۵</sup>، مهمترین محدودیت‌های ماهوی بر اعمال امتیاز تعلیق می‌باشد.» (Fitzpatrick, 1994: 61)

بند (۱) ماده‌ی (۴) میثاق با عبارت «تا حدی که دقیقاً با توجه به ضرورت‌های وضعیت اقتضاء دارد»<sup>۶</sup> به اصل تناسب اشاره نموده است. تفسیر کلی شماره‌ی (۲۹) کمیته‌ی حقوق بشر این عبارت را اینگونه تفسیر کرده است: «... چنین لازمه‌ای مرتبط با مدت، پوشش جغرافیایی و محدوده‌ی موضوعی وضعیت اضطراری و هرگونه اقدامات تعلیقی اتخاذ شده به سبب اضطرار می‌باشد. ... بعلاوه این واقعیت محض که تعلیق مجاز یک ماده‌ی خاص بوسیله‌ی ضرورت‌های یک وضعیت توجیه می‌شود، رافع این شرط نمی‌باشد که اقدامات خاص اتخاذ شده‌ی متعاقب تعلیق نیز باید نشان دهند که با توجه به ضرورت‌های وضعیت مقتضی بوده‌اند... کمیته‌ی حقوق بشر در هنگام بررسی گزارش‌های دولت‌ها نگرانی خود را از عدم توجه کافی به اصل تناسب اظهار داشته است.» (General Comment No. 29, 2001, para: 4)

«... این شرط - یعنی اصل تناسب - مستلزم آن است که دولت‌های عضو توجیه دقیقی، نه تنها از تصمیمات خود برای اعلام وضعیت اضطراری، بلکه از هرگونه اقدامات خاص مبتنی بر یک چنین اعلامیه‌ای ارائه دهند... دولت‌های عضو باید قادر باشند که نه تنها این مطلب را اثبات

- 
1. Appropriateness
  2. Rational connection
  3. Necessity
  4. Minimal impairment
  5. The threshold of severity
  6. To the Extent strictly required by the exigencies of the situation

کنند که یک وضعیّت تهدیدی علیه حیات ملّت را شکل داده است بلکه، باید ثابت نمایند که تمام اقدامات تعلیق‌کننده‌ی آنها از میثاق، با توجّه به ضرورت وضعیّت مورد نیاز بوده است....» (General Comment No.29, 2001, para: 5).

«کمیته‌ی حقوق بشر در هنگام بررسی گزارش‌های دولتهای عضو میثاق، بر صلاحیّت خود در اعلام اینکه آیا دولتها اصل تناسب را رعایت کرده‌اند یا نه تأکید کرده است. از منظر کمیته‌ی حقوق بشر، مشروعیّت توسّل به تدابیر تعلیقی تنها در صورتی قابل توجیه است که قوانین و تدابیر عاذی برای حفظ نظم و امنیّت عمومی برای برخورد با موارد بحرانی و اضطراری ناکافی باشد.» (HRC: CCPR/C/SR. 357, 1982)

کمیته همچنین تأکید کرده است که: «تدابیر اتخاذ شده ... صرفاً تا زمانی ادامه می‌یابد که نگرانی از تهدید حیات ملّت وجود داشته باشد ...» (HRI/GEN/1/Rev.1, 1994, para.3) در چندین مورد، کمیته‌ی حقوق بشر، وسعت تدابیر تعلیقی را از منظر ضرورت و تناسب ارزیابی کرده است. نه تنها وسعت این تدابیر، بلکه روشی که این تدابیر در عمل به کار گرفته شده‌اند نیز توسط کمیته بررسی شده است. کمیته‌ی حقوق بشر بر این نکته پافشاری نموده است که تدابیر تعلیقی اتخاذ شده باید مرتبط با اضطرار باشد. همچنین، ضمانت‌های جلوگیری از سوء استفاده و نقض حقوق بشر اهمیّت بسیاری دارد و تدابیر پیشگیرانه‌ای باید در این زمینه اتخاذ شود.» (oraa, 1992: 152)

### ۳-۱-۱. اصل عدم تبعیض<sup>۱</sup>

«اصل عدم تبعیض، یکی از اصول حقوق بشر است که مقرر می‌دارد حقّ هیچکس در اعمال و برخورداری از حق‌های بشری، بر مبنای دارا بودن ویژگی‌های خاصّی مانند نژاد، دین، ملیّت، زبان، جنسیت، طبقه‌ی اجتماعی یا سایر وضعیّتها، نباید مورد انکار قرار گیرد. این اصل بدین معناست که یک دولت نمی‌تواند برخورداری از حقوق بشر را بر مبنای هریک از این ویژگی‌ها، مشروط یا محدود نماید. یک دولت نمی‌تواند با افراد به گونه‌ای متفاوت، برخورد کند، بدین معنا که برخی را بهره‌مند از حقوق بشر و برخی دیگر را محروم از آن بداند، مگر اینکه توجیهی عینی و معقول برای چنین تمایزی وجود داشته باشد و اقدام معقول جایگزینی وجود نداشته باشد.» (Conde, 2004: 174)

کمیته‌ی حقوق بشر در تفسیر کلیّ شماره‌ی ۱۸ خود می‌گوید: «اصل عدم تبعیض به همراه اصل برابری در مقابل قانون و اصل برخورداری برابر از حمایت قانون بدون هیچگونه تبعیضی، اصل بنیادین و عامّ مرتبط با حمایت از حقوق بشر را تشکیل می‌دهند.» (HRI/GEN/1?Rev.9 (Vol. I), para.1)

یکی از اصول حاکم بر تعلیق حقوق بشر در وضعیّت‌های اضطراری نیز، اصل عدم تبعیض می‌باشد.

پاراگراف (۱) ماده‌ی (۴) میثاق در رابطه با اصل عدم تبعیض مقرر می‌دارد: «در زمان اضطراب عمومی ... دولتهای عضو میثاق می‌توانند اقدامات تعلیقی نسبت به تعهدات خود ذیل میثاق حاضر اتخاذ نمایند ... مشروط بر آنکه این اقدامات ... مشتمل بر تبعیضی صرفاً بر مبنای نژاد، رنگ، جنسیت، زبان، منشأ دینی یا اجتماعی نباشد.»

«پاراگراف (۱) ماده‌ی (۴) میثاق بصورت واضح، تمامی تمایزهای رفتاری که مستقیماً بر زمینه‌های فهرست شده در این پاراگراف استوار باشد را منع کرده است. به هر حال، آنچه منع نشده است، اقداماتی است که موجد رفتار متمایز بر مبنای زمینه‌هایی چون ملیت، منشأ ملی یا دیدگاه سیاسی باشد - هیچیک از این مبانی در فهرستی که پاراگراف (۱) ماده‌ی (۴) به دست داده است وجود ندارند - یا اقداماتی که بطور غیر مستقیم نسبت به اعضای یک گروه که با یکی از مبانی مذکور در این ماده مشخص شده‌اند، تبعیض‌آمیز باشند. - مانند یک وضعیّت اضطراری اعلام شده در منطقه‌ای که یک گروه قومی خاص غالب هستند.» (De Schutter, 2010: 548) از این منظر، عدم جامعیت پاراگراف (۱) ماده‌ی (۴) میثاق قابل انتقاد به نظر می‌رسد.

بنابراین، قلمروی اصل عدم تبعیض در رابطه با پاراگراف (۱) ماده‌ی (۴) میثاق بر اساس دو معیار محدود شده است. نخست آنکه پاراگراف (۱) ماده‌ی (۴)، تبعیض را صرفاً بر اساس پنج زمینه منع کرده است - که عبارتند از: نژاد، رنگ، جنسیت، زبان و منشأ دینی یا اجتماعی - و به سایر زمینه‌هایی که در موادّ عمومی عدم تبعیض مانند پاراگراف (۱) ماده‌ی (۲) و ماده‌ی (۲۶) میثاق آمده‌اند اشاره‌ای نکرده است. زمینه‌های حذف شده در پاراگراف (۱) ماده‌ی (۴) عبارتند از عقاید سیاسی یا غیر آن، منشأ ملیتی، مالکیت، محلّ تولّد یا سایر وضعیّت‌ها. دوم آنکه، ماده‌ی شرط تعلیق در میثاق اجازه می‌دهد تا اقدامات تعلیقی موجد تبعیض حتّی بر اساس زمینه‌هایی چون نژاد، رنگ، جنسیت، زبان و منشأ دینی یا اجتماعی گردد، مشروط بر آنکه اقدامات اتخاذ شده مبتنی بر زمینه‌های معقول و توجیه‌پذیر دیگری باشد. توضیح آنکه، کمیته‌ی حقوق بشر در برخی نظرات خود اظهار داشته است که حقّ برابری در مقابل قانون و حمایت برابر قانونی بدون هرگونه تبعیض، به معنای اینکه هرگونه تفاوت رفتاری تبعیض‌آمیز باشد نیست و بنابراین تفاوت‌گذاری بر اساس معیارهای معقول<sup>۱</sup> و عینی<sup>۲</sup> منجر به تبعیض نمی‌گردد.

(U.N.Doc.Supp.No.40(A/42/40),para:13)

در واقع منطقی به نظر می‌رسد که در بسیاری از مواقع، در مواجهه با یک بحران شدید، امکان یک رفتار برابر منتفی می‌گردد، به خصوص اینکه معمولاً وضعیّت‌های اضطراری بر یک منطقه یا جمعیت

1. reasonable

2. objective

خاصی تأثیر می‌گذارند. شاید بتوان مشابهتی میان تبعیض‌های مثبت یا عبارتی اقدامات جبرانی با تبعیض‌هایی که در حالت عادی غیر قابل پذیرش ولی در حالت اضطراری قابل پذیرش می‌باشند قائل شد و آن وجه مشابهت آن است که هر دوی این موارد دارای یک خصوصیت موقتی هستند و برای اعاده‌ی یک وضعیت مناسب برای همه‌ی افراد در بهره‌مندی از حقوق بشر به کار گرفته می‌شوند، بنابراین، هنگامی که افرادی از یک تبعیض مثبت بهره‌مند می‌شوند و به سطحی می‌رسند که قادر به بهره‌مندی برابر با سایر افراد می‌گردند، ادامه‌ی اقدامات تبعیض‌آمیز غیر قابل توجیه می‌باشد. این مطلب در مورد تبعیض‌هایی که در وضعیت‌های اضطراری قابل پذیرش می‌باشد نیز صادق می‌باشد.

با توضیحاتی که ذکر شد، معنای واژه‌ی «صرفاً»<sup>۱</sup> که در پاراگراف (۱) ماده‌ی (۴) میثاق آمده است روشن می‌شود. توضیح بیشتر آنکه تبعیض ممنوع در اثر اقدامات تعلیقی، تبعیضی است که صرفاً با هدف اعمال تبعیض بر اساس زمینه‌های مذکور در ماده‌ی (۴) صورت گرفته شده باشد نه بر اساس معیارهای معقول و عینی قابل توجیه در شرایط اضطراری. بنابراین می‌توان نتیجه گرفت که هرگاه یک تمایز رفتار را نتوان بر مبنای معیارهای معقول و عینی بودن توجیه نمود، آن اقدام منجر به تبعیض می‌گردد. به هر حال، «اگر چه قلمروی اصل عدم تبعیض در ماده‌ی (۴) محدود می‌باشد اما ذکر آن در ماده‌ی شرط تعلیق، قابل ستایش می‌باشد، زیرا خطر اتخاذ اقدامات تبعیض‌آمیز مبتنی بر تعصبات و نفرت‌های نژادی صرف علیه اقلیت‌ها در زمان وضعیت‌های اضطراری بسیار بیشتر می‌باشد.» (ora, 1992: 189) بعلاوه «اقدامات تعلیقی باید بصورت دقیقی مورد بررسی قرار گیرند تا مشخص شود که آیا این اقدامات یک توجیه واقعی مانند ضرورت نظامی دارند یا اینکه صرفاً مبتنی بر تبعیض علیه اقلیت‌ها می‌باشند.» (ora, 1992: 189)

نکته‌ی قابل توجه دیگر در رابطه با اصل عدم تبعیض در ماده‌ی (۴) آن است که در حالیکه پاراگراف (۱) ماده‌ی (۴) اصل عدم تبعیض را یکی از عوامل محدودکننده‌ی دولت‌ها در توسل به اقدامات تعلیقی دانسته است، پاراگراف (۲) این ماده - که مواد غیر قابل تعلیق میثاق را بر می‌شمرد - اشاره‌ای به غیر قابل تعلیق بودن موادی از میثاق - مانند مواد (۲)، (۳) و (۲۶) - که حاوی حق برابری و عدم تبعیض هستند، نمی‌کند. از این مطلب روشن می‌شود که عدم تبعیض علی‌رغم اهمیت زیادی که دارد، از جمله‌ی حق‌های غیر قابل تعلیق نمی‌باشد زیرا همانگونه که ذکر شد، ممکن است در وضعیت‌های اضطراری، معیارهای معقول و عینی، توسل به اقدامات تعلیقی تبعیض‌آمیز را با هدف فائق آمدن بر تهدید ناشی از وضعیت اضطراری، توجیه نمایند.

کمیته‌ی حقوق بشر در تفسیر کلی شماره‌ی (۲۹) خود به این نکته توجه نموده است: «طبق پاراگراف

(۱) ماده‌ی (۴)، یکی از شرایط توجیه هرگونه تعلیق مقررات میثاق آن است که تدابیر اتخاذ شده، مشتمل بر هیچگونه تبعیضی صرفاً بر مبنای نژاد، رنگ، جنسیت، زبان و منشأ دینی یا اجتماعی نباشد. اگرچه ماده‌ی (۲۶) یا سایر مقررات میثاق که مرتبط با منع تبعیض هستند (مواد ۲، ۳، پاراگراف ۱ ماده‌ی ۱۴، پاراگراف ۴ ماده‌ی ۲۳، پاراگراف ۱ ماده‌ی ۲۴ و ماده‌ی ۲۵) در میان مقررات غیرقابل تعلیق در پاراگراف (۲) ماده‌ی (۴) فهرست نشده‌اند، عناصر یا دامنه‌هایی از حق منع تبعیض وجود دارد که نمی‌توانند در هیچ شرایطی مورد تعلیق قرار گیرند. به طور ویژه، مقررات پاراگراف (۱) ماده‌ی (۴)، هنگامی که هرگونه تمایزی میان اشخاص در هنگام توسل به تدابیر تعلیق‌کننده‌ی میثاق صورت می‌گیرد، باید مورد پیروی قرار گیرد.» (General Comment No. 29, 2001, para: 8)

با توجه به آنچه تا کنون بیان گردید باید گفت، منظور از «عناصر یا دامنه‌هایی از حق منع تبعیض که در هیچ شرایطی نمی‌توانند مورد تعلیق واقع شوند» همان تبعیض‌هایی است که صرفاً بر مبنای زمینه‌های مذکور در پاراگراف (۱) ماده‌ی (۴) باشند.

#### ۴-۱-۱. اصل رعایت سایر تعهدات بین‌المللی<sup>۱</sup>

میثاق، یکی از شروط اعمال شرط تعلیق را عدم تناقض اقدامات تعلیقی با سایر تعهدات بین‌المللی دانسته است. انشای این اصل در میثاق به این صورت می‌باشد: «... مشروط بر اینکه چنین اقداماتی در تناقض با سایر تعهدات بر اساس حقوق بین‌الملل نباشند...».

کمیته‌ی حقوق بشر در تفسیر کلی شماره‌ی (۲۹) اینگونه به تفسیر این اصل پرداخته است: «... پاراگراف (۱) ماده‌ی (۴) مقرر می‌دارد که هیچگونه اقدام تعلیق‌کننده‌ی مقررات میثاق، نمی‌تواند در تناقض با تعهدات دیگر دولت عضو، بر اساس حقوق بین‌الملل، بویژه قواعد حقوق بشردوستانه‌ی بین‌المللی باشد. ماده‌ی (۴) میثاق نباید به عنوان توجیهی برای تعلیق میثاق تلقی شود، اگر چنین تعلیقی مشتمل بر نقض دیگر تعهدات بین‌المللی دولت، خواه تعهدات مبتنی بر معاهده و خواه مبتنی بر حقوق بین‌الملل عمومی، باشد. این مطلب، همچنین در پاراگراف (۲) ماده‌ی (۵) میثاق آمده است. بر اساس این ماده هیچگونه محدودیت یا تعلیق هیچیک از حق‌های بنیادین بشری شناخته شده در سایر اسناد، به این دلیل که میثاق چنین حق‌هایی را شناسایی نکرده یا به اندازه‌ی کمتری شناسایی کرده است، مجاز نمی‌باشد.» (General Comment No. 29, para: 9)

بدین ترتیب، در رابطه با تعهدات حقوق بشری، «اثر این اصل هماهنگ نمودن تعهدات مختلفی است که کشورها در نظم بین‌المللی به عهده گرفته و همینطور، تقویت حمایت از حقوق بشر در

1. The principle of compliance with other international obligations

وضعیت‌های بحرانی از طریق کاربرد تکمیلی کلیه نرم‌های ایجاد شده جهت ضمانت آن حقوق در طول یک وضعیت اضطراری می‌باشد.» (UNDOC: E/CN.4/Sub.2/1997/19:15, para:95)

«سایر تعهدات بین‌المللی»<sup>۱</sup> که دولت‌ها مکلف به رعایت آنها در زمان اعمال شرط تعلیق هستند می‌تواند موارد زیر باشد: حق‌های غیر قابل تعلیق بر اساس حقوق بین‌الملل عرفی؛ حق‌های غیر قابل تعلیق بر اساس معاهدات حقوق بشردوستانه؛ مقررات محدودکننده سایر معاهدات حقوق بشری و مقررات محدودکننده حقوق بشر عرفی (یعنی همه‌ی حق‌های بشری که «قاعده‌ی آمره‌ی بین‌المللی»<sup>۲</sup> هستند و در نتیجه تحت هیچ شرایطی نمی‌توانند مورد تعلیق یا انکار قرار گیرند.» (Svensson-McCarthy, 1998: 638)

بنابراین، «دولت‌ها نه تنها نسبت به تعهدات حقوق بشری که در معاهدات حقوق بشری ذکر شده‌اند، بلکه نسبت به آن دسته از حقوقی که جنبه‌ی عرفی پیدا کرده‌اند نیز ملزم می‌باشند. به عنوان مثال، می‌توان گفت که بسیاری از حمایت‌های در نظر گرفته شده در کنوانسیون حقوق کودک، امروزه جنبه‌ی عرفی پیدا کرده‌اند، بنابراین، در صورتی که دولتهایی به این کنوانسیون ملحق نشده باشند، در هنگام توسل به شرط تعلیق در وضعیت‌های اضطراری موظف به رعایت آن حمایت‌ها می‌باشند. علاوه بر آن، تعهدات دولت‌ها شامل سایر قواعد معاهده‌ای و عرفی حقوق بین‌الملل از جمله قواعد حقوق بشردوستانه نیز می‌گردد. این مسئله، بخصوص در رابطه با جنگ به عنوان مهمترین مصداق وضعیت اضطراری نمود می‌یابد. در چنین حالتی، دولت‌ها نه تنها در توسل به اقدامات اضطراری به محدودیت‌های شرط تعلیق برخورد می‌کنند بلکه موظفند تا حقوق غیر قابل تعلیق بشردوستانه‌ی عرفی و معاهدات حقوق بشردوستانه شامل کنوانسیون‌های چهارگانه‌ی ژنو و پروتکل‌های الحاقی به آنها را نیز مدنظر قرار دهند.» (De Schutter, 2010: 130)

### ۵-۱-۱. اصل حق‌های غیر قابل تعلیق<sup>۳</sup>

بند (۲) ماده‌ی (۴) میثاق در مورد حق‌های غیر قابل تعلیق مقرر می‌دارد: «هیچگونه تعلیقی از مواد (۶)، (۷)، (۸) (پاراگرافهای ۱ و ۲)، (۱۱)، (۱۵)، (۱۶) و (۱۸) نمی‌تواند بر اساس این ماده صورت پذیرد.» بنابراین حق‌های غیر قابل تعلیق بر اساس میثاق عبارتند از: حق حیات (ماده‌ی ۶)؛ آزادی از شکنجه یا رفتار یا مجازات ظالمانه، غیر انسانی و ترحیمی (ماده‌ی ۷)؛ منع برده‌گی و نگهداشتن در کار اجباری (ماده‌ی ۸)؛ حبس به دلیل ناتوانی در انجام تعهدات قراردادی (ماده‌ی ۱۱)؛ منع مجرمانه دانستن هر فعل

1. Other international obligations

2. Jus cogens

3. The principle of non-derogable rights

یا ترک فعلی که، بر اساس قانون ملی یا بین‌المللی، در زمان ارتکاب یک جرم را شکل نمی‌داده است. (ماده‌ی ۱۵)؛ حق شناسایی به عنوان یک شخص در برابر قانون در هر کجا (ماده‌ی ۱۶)؛ آزادی تفکر، وجدان و مذهب. (ماده‌ی ۱۸) علاوه بر موارد مذکور، ماده‌ی (۶) پروتکل اختیاری شماره‌ی (۲) میثاق، حق بر محکوم نشدن به مجازات اعدام را نیز غیر قابل تعلیق بر اساس ماده‌ی (۴) دانسته است.

با توجه به عدم ذکر برخی از مهمترین حق‌ها و آزادی‌های بنیادین مانند منع گروگانگیری، منع غارت اموال اشخاص، منع تجاوز جنسی و ... در فهرست حقوق غیر قابل تعلیق در میثاق، پرسش مهمی مطرح می‌گردد و آن اینکه آیا تعلیق‌ناپذیری تعهدات حقوق بشری دولت‌ها، منحصر در تعهداتی است که در میثاق مزبور ذکر شده اند؟ به تعبیر دیگر، آیا صرفاً حق‌ها و آزادی‌هایی که در میثاق مذکور غیر قابل تعلیق دانسته شده‌اند باید در همه‌ی وضعیّت‌ها اعم از عادی و اضطراری رعایت شوند، یا اینکه فهرست‌های مذکور قابل توسعه و افزایش هستند؟

کمیته‌ی حقوق بشر در تفسیر کلیّ شماره‌ی (۲۹) خود برخی از حق‌ها را علی‌رغم ذکر آنها در پاراگراف (۲) ماده‌ی (۴)، جزء حق‌های غیر قابل تعلیق دانسته است. طبق نظر کمیته «در برخی از موادّ میثاق که در پاراگراف (۲) ماده‌ی (۴) فهرست نشده‌اند، عناصری وجود دارد که به اعتقاد کمیته نمی‌توانند موضوع تعلیق قانونی بر اساس ماده‌ی (۴) قرار گیرند.» (General comment No.29, 2001, para:13) کمیته حقوق بشر به برخی از حق‌هایی که در فهرست حقوق غیر قابل تعلیق میثاق نیستند اما نمی‌توان آنها را قابل تعلیق دانست اشاره نموده است که عبارتند از: حق اشخاص محروم از آزادی نسبت به رفتار انسانی و محترمانه، منع گروگانگیری، آدم‌ربایی و بازداشت ثبت نشده، منع نسل‌کشی، منع اخراج یا انتقال اجباری جمعیت بدون زمینه‌های مجاز در حقوق بین‌الملل، منع تبلیغ برای جنگ یا دفاع از تفرّص ملی، نژادی یا مذهبی. (General comment No.29, 2001, para:13)

همانگونه که ملاحظه می‌گردد، «کمیته‌ی حقوق بشر با تفسیر موسّع از ماده‌ی (۴) میثاق و با استفاده از روش غایی تفسیر، در افزایش تعداد حقوق غیر قابل تعلیق نقش بسزایی ایفا کرده است ... کمیته با تمسّک به رویکرد غایی یا تاریخی در تفسیر، نه تنها بر هدف معاهده تاکید می‌کند، بلکه به درستی بر این واقعیت توجّه شایسته مبذول می‌کند که تفسیر یک قاعده همواره باید هماهنگ و سازگار با مجموعه‌ی معاهده صورت گیرد. هیچ معاهده‌ای را نمی‌توان مستقل از هدف و روح حاکم بر معاهده تفسیر کرد.» (قربانیا، ۱۳۸۷: ۳۹۸-۳۹۷) نکته‌ی قابل توجّه آن است که کمیته‌ی حقوق بشر، علاوه بر مثالهایی که از حق‌های غیر قابل تعلیق آورده است، تدارک غرامت و جبران مؤثّر برای نقض موادّ میثاق بر اساس پاراگراف (۳) ماده‌ی (۲) میثاق را از تعهدات غیر قابل تعلیق میثاق دانسته است، هر چند که این تعهد در فهرست حقوق غیر قابل تعلیق نیامده است. (General comment No.29, 2001, para:14) همچنین، کمیته یکی از الزامات حمایت از حق‌های غیر قابل تعلیق را، ضمانت‌های رویه‌ای، بویژه ضمانت‌های

قضایی دانسته است، در نتیجه، به نظر کمیته، مقررات میثاق که مرتبط با تضمینات رویه‌ای هستند، هرگز نباید مشمول اقداماتی شوند که در حمایت از حق‌های غیر قابل تعلیق خلل وارد سازند. (General comment No.29, 2001, para:15) در رابطه با حق دادرسی منصفانه، به عنوان یکی از مهمترین تضمینات قضائی، کمیته اظهار داشته است که: «... از آنجا که عناصر مشخصی از حق بر دادرسی منصفانه بصورت صریح بر اساس حقوق بشر بین‌الملل، در طول مخاصمات مسلحانه تضمین شده است، کمیته توجهی برای تعلیق چنین تضمیناتی در طول سایر وضعیت‌های اضطراری نیافته است. کمیته بر این عقیده است که اصول قانونی بودن و حاکمیت قانون مستلزم آن است که شروط بنیادین دادرسی منصفانه باید در طول وضعیت‌های اضطراری مورد احترام قرار گیرد. ...» (General comment No.29, 2001, para:16)

کمیسیون حقوق بشر سازمان ملل متحد نیز در قطعنامه‌ای که در ۲۸ فوریه‌ی ۱۹۹۲ بدون رأی‌گیری صادر نمود، به توسعه‌ی دامنه‌ی تعهدات غیر قابل تعلیق حقوق بشری پرداخت. کمیسیون با عطف توجه به ماده‌ی (۹) میثاق، اظهار داشت: «هر کس که بر اثر دستگیر یا بازداشت شدن از آزادی محروم می‌گردد، حق دارد که به دادگاه شکایت نماید، به این منظور که دادگاه بدون تاخیر راجع به قانونی بودن بازداشت وی تصمیم‌گیری نماید و در صورت غیر قانونی بودن بازداشت، حکم آزادی وی را صادر کند.» (UN Doc. E/ 1992 / 22, E/ CN 4 / 1992 / 84) کمیسیون از دولت‌ها درخواست نمود که: «این حق را در همه‌ی زمانها و تحت هر شرایطی از جمله در وضعیت اضطراری رعایت نمایند.» (UN Doc. E/ 1992 / 22, E/ CN 4 / 1992 / 84)

## ۲-۱. اصول شکلی حاکم بر اعمال تعلیق حقوق بشر در وضعیت‌های اضطراری

برای اینکه توسل به شرط تعلیق توسط دولت‌ها، قانونی و مشروع تلقی گردد، علاوه بر اصول ماهوی بیان شده در قبل، تمهیدات یا اصول شکلی نیز مقرر شده است. دولت‌ها علاوه بر رعایت اصول پیشین، مکلفند که وجود یک وضعیت اضطراری را اعلام<sup>۱</sup> نموده و اطلاع<sup>۲</sup> یا گزارش<sup>۳</sup> دهند. اعلام وضعیت اضطراری ناظر به بعد داخلی و درون یک کشور است اما اطلاع ناظر به بعد خارجی و با هدف اطلاع‌رسانی به جامعه‌ی بین‌المللی می‌باشد.

### ۱-۲-۱. اصل اعلام وضعیت اضطراری

میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی استبه لزوم اعلام وضعیت اضطراری تصریح نموده است.

1. Proclamation

2. Notification

پاراگراف (۱) ماده‌ی (۴) میثاق در این زمینه مقرر می‌دارد: «در زمان اضطرار عمومی که حیات یک ملت را تهدید می‌کند و وجود آن رسماً اعلام شده است...»

«هدف از این اصل آن است که دولتهای مبادرت‌کننده به تعلیق، علاوه بر رعایت ضوابط بین‌المللی، الزامات قانونی داخلی در مورد وضعیت‌های اضطراری را نیز رعایت نمایند.» (Fitzpatrick, 1994: 59). «شرط اعلام رسمی، یک پیشنهاد برای کاربرد قانونی یک وضعیت اضطراری محسوب می‌شود. هدف از این پیش نیاز ضروری، پیشگیری از به وجود آمدن وضعیت‌های اضطراری دوافکتو و اطمینان از این مطلب است که دولتها، وضعیت‌های اضطراری را طبق رویه‌های پیش‌بینی شده در قوانین داخلی اعلام کرده‌اند. اگر چه در معاهدات، قرینه‌ای وجود ندارد که کدام نهاد یا بخش از حکومت صلاحیت اعلام وضعیت اضطراری را دارد، اما عملکرد دولتها نشان می‌دهد که نهادهای سیاسی مانند قوه‌ی مجریه یا قوه‌ی مقننه، چنین کارکردی - یعنی اعلام وضعیت اضطراری - را به عهده گرفته‌اند. قوه‌ی قضائیه نباید اختیار اعلام وضعیت اضطراری را به دست داشته باشد، بلکه، نقش این قوه منحصر در نظارت بر این مسئله است که آیا تمامی مقررات قوانین اساسی و عادی در مورد اعلام وضعیت اضطراری مورد رعایت قرار گرفته است یا نه؟ بنابراین، قوه‌ی قضائیه نقش مهمی در اطمینان یافتن از رعایت اصل قانونی بودن دارد و باید قادر باشد که اقداماتی که بصورت غیرقانونی اتخاذ شده‌اند را باطل اعلام کند.» (ora, 1992: 55)

کمیته‌ی حقوق بشر در تفسیر کلی شماره‌ی (۲۹) بر اهمیت شرط اعلام تأکید کرده است. طبق نظر کمیته: «... دولت‌ها باید بصورت رسمی یک وضعیت اضطراری را اعلام نمایند. این شرط برای صیانت از اصول قانونی بودن و حاکمیت قانون، در زمانهایی که بسیار مورد نیاز هستند، اساسی می‌باشد. در زمان اعلام یک وضعیت اضطراری که نتایج آن می‌تواند شامل تعلیق برخی از مواد میثاق گردد، دولت‌ها باید در چارچوب قوانین اساسی و سایر قوانین خود که حاکم بر چنین اعلام و اعمال وضعیت اضطراری می‌باشند، عمل نمایند. این وظیفه‌ی کمیته است که چنین قوانینی را از جهت اینکه آیا مطابق ماده‌ی (۴) میثاق هستند مورد نظارت قرار دهد. به منظور اجرای این وظیفه، دولت‌های عضو میثاق، باید در گزارش‌های خود بر اساس ماده‌ی (۴۰) میثاق، اطلاعات دقیق و کافی از قوانین و عملکرد خود در رابطه با اختیارات اضطراری ارائه دهند. (General Comment No.29, 2001: para: 2)

«خصوصیت بازدارنده‌ی اعلام، از طریق حالت عمومی بخشیدن به فرآیند توسل به اقدامات اضطراری صورت می‌گیرد. در واقع جمعیتی که تحت تأثیر آن قرار می‌گیرند، باید دقیقاً از دامنه‌ی زمانی، جغرافیایی و موضوعی اقدامات اضطراری و اثر آن نسبت به بهره‌مندی از حقوقشان مطلع گردند.» (UN Doc: E/CN.4/Sub.2/1997/19, para.62)

«اعلام باید رسمی باشد. اعلام رسمی به این معناست که اعلام باید توسط مقامات صلاحیت‌دار

انجام گیرد... اعلام بطور ضمنی به انتشار یا علنی کردن آن اشاره دارد بگونه‌ای که بتوان گفت یک اعلام عمومی صورت گرفته است. در این حالت نیز، اعلامیه‌ی رسمی باید همواره مورد تأیید قانونگذار در حداقل زمان ممکن قرار گیرد. این اعلامیه، وجود یک وضعیت اضطراری را بر اساس مقررات داخلی و مطابق تعهدات بین‌المللی کشور بیان می‌دارد.» (Beyani, 2002: 135)

## ۲-۲-۱. اصل گزارش دهی

«بر خلاف اصل ضرورت اعلام عمومی که به عنوان یک اقدام عمومی، هدفش اساساً مطلع کردن جامعه‌ی ملی می‌باشد، هدف اصل گزارش‌دهی مطلع ساختن جامعه‌ی بین‌المللی می‌باشد.» (O'Flaherty, 1996: 19) این مسئله ناشی از تعهدات بین‌المللی حقوق بشری کشورها می‌باشد. ضرورت مطلع ساختن سایر کشورهای عضو یک معاهده نسبت به تعلیق حقوق بشر در یک کشور، حاکی از نگرانی مشترک سایر کشورها در رابطه با روش اجرای تعهدات حقوق بشری می‌باشد. نخستین اقدام برای این کار، در دسترس قرار داشتن اطلاعات کافی در مورد یک وضعیت خاص برای ارزیابی آن می‌باشد. بدین منظور، کنوانسیون‌های حقوق بشری با اندکی تفاوت، تعهد به گزارش‌دهی را منظور داشته‌اند. اصل مذکور مقرر می‌دارد کشوری که حقوق بشر را به حالت تعلیق در آورده از طریق یک واسطه سایر کشورها را نسبت به دلایل وضعیت اضطراری و اقدامات صورت گرفته در آن و تاریخی که وضعیت اضطراری اتمام خواهد یافت، مطلع سازد.

«این ضمانت اجرای شکلی دارای دو هدف می‌باشد: از یک طرف به نهادهای نظارتی امکان می‌دهد که کارکرد نظارتی خود در رابطه با ماهیت و محدوده‌ی تدابیر تعلیقی اتخاذ شده را انجام دهند و از طرف دیگر، به سایر دولتهای عضو، امکان می‌دهد که رعایت مقررات معاهدات را مورد نظارت قرار داده و حقوق خود در این رابطه را به اجرا بگذارند.» (General Comment No.29, 2001, para:17)

بنابراین، «در صورتی که سایر کشورها به این نتیجه برسند که تعلیق مذکور با نقض استانداردهای مربوطه می‌باشد، این امکان را دارند که بتوانند نسبت به آن اقدام شکایت نمایند. این حق شکایت سایر کشورها، بدون اینکه کشورهای عضو بطور کامل از اقدامات تعلیقی از طریق گزارش‌دهی مطلع شوند غیر ممکن می‌باشد.» (El Zaidy, 2003: 294)

پاراگراف (۳) ماده‌ی (۴) میثاق در رابطه با اصل گزارش‌دهی مقرر می‌دارد: «دولت‌های طرف این میثاق که از حق تعلیق استفاده می‌کنند مکلفند بلافاصله سایر دولت‌های طرف این میثاق را توسط دبیرکل ملل متحد از مقرراتی که تعلیق شده‌اند و جهاتی که موجب تعلیق شده است مطلع نمایند. اطلاع‌رسانی ثانویه‌ای نیز در تاریخی که چنین تعلیقی خاتمه می‌یابد، از طریق همان واسطه، باید صورت پذیرد.»

نکته‌ی قابل توجه در رابطه با اصل گزارش‌دهی در ماده‌ی (۴) میثاق، آن است که علی‌رغم آنکه کمیته‌ی حقوق بشر در تفسیر کلی شماره‌ی (۲۹)، یکی از اهداف اصل گزارش‌دهی را،

ضرورت امر گزارش‌دهی برای انجام کارکردهای کمیته‌ی حقوق بشر، بویژه در رابطه با ارزیابی تدابیر اتخاذ شده توسط دولت‌ها از نظر ضروری بودن آنها با توجه به مقتضیات وضعیت، دانسته است (General Comment No. 29, 2001, para: 17) اما «پاراگراف (۳) ماده‌ی (۴) هیچگونه تعهد صریحی را برای اطلاع دادن به کمیته‌ی حقوق بشر از تعلیق‌های مربوطه ارائه نمی‌دهد، هرچند باید این فرض را در نظر گرفت که دبیر کل ملل متحد اطلاعات مربوطه را به کمیته‌ی حقوق بشر ارائه می‌دهد.» (Joseph and Castan, 2005: 833)

در رابطه با اصل گزارش‌دهی پرسش‌های زیر مطرح می‌باشد: پرسش نخست آنکه، آیا عدم انجام تکلیف گزارش‌دهی می‌تواند به معنای غیر قابل پذیرش دانستن تعلیق تلقی گردد؟ پرسش دوم آنکه، در صورت ارائه‌ی گزارش، این کار باید در چه زمانی صورت گیرد؟ و پرسش آخر آنکه، محتوای گزارش باید چگونه باشد تا قابل پذیرش قلمداد گردد؟

در پاسخ به پرسش نخست، یعنی ضمانت اجرای اصل گزارش‌دهی، باید گفت که: «روشن نیست که عدم رعایت اصل گزارش‌دهی چه نتایجی به دنبال دارد. میثاق مزبور حاوی هیچگونه اشاره‌ای در این زمینه نیست و رویه‌ی نهادهای مختلف خالی از هرگونه قطعیتی می‌باشد.» (Sommaro, 2012: 341) اما می‌توان گفت که اگر گزارش‌دهی انجام نشود، نهادهای نظارتی، اجازه‌ی بهره‌مندی از تعلیق را به دولت‌ها نخواهند داد. بعنوان مثال، «کمیته‌ی حقوق بشر در بررسی نخستین گزارش دوره‌ای کشور سریلانکا تصریح نمود که: «تا زمانی که در رابطه با حق‌های تعلیق شده، گزارش یا توجیهی ارائه نشده باشد، آن حق‌ها باید قابل اجرا تلقی گردند و بنابراین، دولت باید در مورد آنها، مانند شرایط عادی مسئول دانسته شود.» (UNGAOR A/39/40, 1984, Report of the HRC, p:21, para:104)

در پاسخ به پرسش دوم، یعنی زمان ارائه‌ی گزارش، همانگونه که ذکر شد، میثاق از قید «فوراً»<sup>۱</sup> استفاده نموده است. نکته‌ی قابل ذکر دیگر در رابطه با زمان ارائه‌ی گزارش آن است که پاراگراف (۳) ماده‌ی (۴) میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی در رابطه با اصل گزارش‌دهی، دو تکلیف را بر دولتهای عضو بار کرده است، نخست، تکلیف به ارائه‌ی گزارش بلافاصله پس از اقدام به تعلیق و دوم، ارائه‌ی گزارش در زمان خاتمه دادن به تدابیر تعلیقی. پرسشی که در این رابطه مطرح می‌گردد این است که آیا فوریت مذکور در صدر پاراگراف (۳) ماده‌ی (۴)، صرفاً مربوط به اعلام یک وضعیت اضطراری است یا شامل پایان آن نیز می‌گردد؟ کمیته‌ی حقوق بشر در تفسیر کلی شماره‌ی (۲۹)، به این پرسش اینگونه پاسخ داده است: «ضرورت گزارش‌دهی فوری بطور یکسان در رابطه با پایان تعلیق نیز به کار می‌رود».

(General Comment No.29, 2001, para.17)

در نگاه نخست، شاید به نظر برسد این بیان کمیته در رابطه با فوریت گزارش پایان تعلیق بی‌معناست، زیرا در مورد نخست، یعنی زمان آغاز تعلیق، نقض وظیفه‌ی گزارش‌دهی می‌تواند منجر به وضعیت اضطراری دو فاکتو گردد، در حالیکه در حالت دوم مشکلی به وجود نمی‌آید زیرا با عدم گزارش‌دهی اختتام تعلیق نیز با یک وضعیت دو فاکتو مواجه نمی‌شویم و در هر حال افراد جامعه از حقوقشان بهره‌مند می‌گردند. اما با در نظر گرفتن تبعات عدم گزارش اختتام تعلیق، علت لزوم گزارش‌دهی پایان تعلیق روشن می‌شود، با این توضیح که هنگامی که یک کشور رسماً اعلام می‌کند که در یک زمان معین، تعلیق حقوق بشر را به پایان رسانده است، عملاً این به معنای عدم امکان توسل به تدابیر تعلیقی می‌باشد زیرا بطور ضمنی اظهار داشته است که وضعیت اضطراری به پایان رسیده است و بنابراین، برای توسل دوباره به اقدامات تعلیقی باید مجدداً وجود وضعیت اضطراری و تمامی اصول ماده‌ی (۴) را اثبات نماید تا تعلیق وی قانونی قلمداد گردد و این خود ضمانت اجرای مؤثری برای نقض‌های بعدی حقوق افراد می‌باشد.

در نهایت، در پاسخ به سوال سوم، یعنی محتوای گزارش، کمیته‌ی حقوق بشر از دولتها خواسته است که «اطلاعات کاملی از تدابیر اتخاذ شده و توصیف روشنی از دلایل آنها، به همراه مستندات کاملی از قوانین مرتبط با آنها را در گزارش خود ارائه دهند» (General Comment No.29, 2001, para.17). اصول سیراکوزا، فهرست کامل زیر را ارائه داده است که باید در گزارش دولت‌های عضو میثاق آورده شود:

«گزارش باید شامل اطلاعات زیر باشد: موادی از میثاق که مورد تعلیق قرار گرفته‌اند؛ رونوشتی از اعلامیه‌ی وضعیت اضطراری به همراه اصول قانون اساسی، قوانین عادی یا آئین‌نامه‌های حاکم بر وضعیت اضطراری با هدف کمک به دولتهای عضو برای درک قلمروی تعلیق؛ تاریخ اجرایی شدن اعلامیه‌ی وضعیت اضطراری و مدتی که برای آن اعلام شده است؛ دلایل وضعیت اضطراری، شامل شرایط واقعی که منجر به اعلام وضعیت اضطراری شده است؛ توصیفی مختصر از تأثیرات مورد انتظار اقدامات تعلیقی بر روی حق‌های شناسایی شده در میثاق، شامل رونوشت‌هایی از مقرراتی که به موجب آنها، این حق‌ها، پیش از گزارش‌دهی، مورد تعلیق قرار گرفته‌اند.» (Siracusa Principles, 1985: Principle: 45)

## ۲. ضوابط حاکم بر تعلیق حقوق بشر در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و تطبیق آن با میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی

اعلام و تضمین حقوق بنیادین مردم در قوانین اساسی جزء بدیهیات نظام‌های مردم‌سالار در سطح جهان به شمار می‌آید. در صورت بروز حوادث خاص و ایجاد ناامنی در جوامع بشری، امکان دارد تمهیداتی ویژه در نظر گرفته شوند و با استناد به ارزش‌هایی چون ثبات و استقرار نظام یا امنیت جامعه یا حتی با

مراجعه به برخی از حقوق اجتماعی ملت، حقوق انفرادی و بنیادین محدود شوند. (جلالی و ابوعطا، ۱۳۹۹: ۴۲) اهمیت وضعیت اضطراری با توجه به اینکه در این وضعیت، اختیارات مقامات دولتی از وضعیت‌های عادی بیشتر است و به تبع، حقوق و آزادی‌های عمومی مردم تحدید و تضییق می‌گردد از مسائل جدی حقوق اساسی است که غالب کشورها به اساسی‌سازی آن پرداخته‌اند. (غمامی، ۱۳۹۹: ۱۷۴) براین اساس وضعیت اضطراری چه بصورت عمومی و گسترده در سطح کشور و چه بصورت محدود در بخشی از یک کشور، به لحاظ برهم زدن چارچوب جاری صلاحیتها و نظامات قانونی مربوطه نیازمند اجازه خاص در قانون اساسی است. (ابدی، ۱۳۸۶: ۳۴۱) بنابراین، جوهری حاکمیت قانون این ضرورت را می‌طلبد که وضعیت حقوقی شرایط استثنایی دقیق تعیین شده و تحدید شوند. به این ترتیب قانونگذار اساسی باید معیارها و دایره‌ی اعمال تصمیم‌گیری مقامات در شرایط استثنایی را معین نماید. از همین رو اغلب قوانین اساسی کشورها به تعیین محدوده و تبیین چگونگی وضعیت حقوقی آن پرداخته‌اند. (مشهدی و دیگران، ۱۳۹۹: ۴۳) اصل قانونی بودن استفاده از تدابیر تعلیقی و اصل مطابقت قوانین داخلی با هنجارهای بین‌المللی در مورد تعلیق، از اهمیت اساسی برخوردار می‌باشد. در راستای تضمین اصل قانونی بودن تدابیر تعلیقی و نیز مطابقت قوانین داخلی کشورها با استانداردهای بین‌المللی، نهادهای ناظر بین‌المللی اقداماتی را بعمل می‌آورند. از جمله کمیته‌ی حقوق بشر ضمن بررسی گزارشهای دوره‌ای دولتهای عضو میثاق بر اساس ماده (۴۰) میثاق، قوانین کشورها در زمینه‌ی وضعیت اضطراری و تعلیق حقوق بشر را مورد بررسی قرار می‌دهد و توصیه‌هایی را جهت مطابقت این قوانین با مقررات مندرج در میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی بیان می‌دارد، توصیه‌هایی که علیرغم اهمیت آنها، برای دولتهای عضو الزام‌آور نمی‌باشد. نظرات کمیته‌ی حقوق بشر در مورد گزارش‌های دولتهای عضو، تحت عنوان «ملاحظات نهایی کمیته‌ی حقوق بشر»<sup>۱</sup> منتشر می‌شود. در این «ملاحظات نهایی»، کمیته از کشورهای عضو میثاق می‌خواهد که قوانین و مقررات داخلی خود از جمله اصول قانون اساسی خود پیرامون وضعیت‌های اضطراری را با تعهدات ماده‌ی (۴) میثاق مطابقت دهند. براین اساس در این قسمت از پژوهش، به هم‌سنجی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با معیارهای ماده (۴) میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی می‌پردازیم.

## ۱-۲. جایگاه مسئله وضعیت‌های اضطراری و پاسخ به آنها در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

پس از پیروزی انقلاب اسلامی ایران، در قانون اساسی مصوب ۱۳۵۸، اصل (۷۹) مقرر داشت: «برقراری حکومت نظامی ممنوع است. در حالت جنگ و شرایط اضطراری نظیر آن، دولت حق دارد با تصویب مجلس شورای اسلامی موقتاً محدودیت‌های ضروری را برقرار نماید، ولی مدت آن به هر حال

1. Concluding observations of the Human Rights Committee

نمی‌تواند بیش از سی روز باشد و در صورتی که ضرورت همچنان باقی باشد دولت موظف است مجدداً از مجلس کسب مجوز کند.»

اصل (۷۹) مزبور تنها اصلی در قانون اساسی ۱۳۵۸ بود که به مسئله‌ی اعمال محدودیت‌های ضروری در حالت جنگ و شرایط اضطراری نظیر آن پرداخته بود. این اصل در بازنگری قانون اساسی در سال ۱۳۶۸، بدون تغییر حفظ گردید.

## ۲-۲. هم‌سنجی اصل (۷۹) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با ماده (۴) میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی

در ادامه تحقیق، ضوابط مذکور در اصل (۷۹) قانون اساسی ایران با اصول مذکور در ماده (۴) میثاق مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

### ۲-۲-۱. مسئله‌ی تعریف وضعیت‌های اضطراری و آستانه‌ی تهدید

تعریف وضعیت‌های اضطراری به دلیل تنوعی که این مفهوم از حیث مصادیق می‌تواند داشته باشد، اگر نگوییم کاری غیر ممکن، لاقلاً کاری بسیار مشکل است. در اصل (۷۹) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز، قانونگذار اساسی بدون ارائه‌ی تعریفی مشخص مقرر داشته است که «در حالت جنگ و شرایط اضطراری نظیر آن...» دولت حق اعمال محدودیت‌های ضروری دارد. ابهام و اجمال عبارت «حالت جنگ و شرایط اضطراری آن» در هنگام بررسی و تصویب این اصل در مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، مورد توجه و تذکر برخی از اعضای این مجلس قرار گرفته است. (مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، ۱۳۶۴: ۸۸۱-۸۸۲) به نظر نگارنده، اگر چه مفهوم «جنگ» تا حدّ زیادی خالی از ابهام است، اما خود مفهوم جنگ هم دارای مصادیقی از جمله جنگ خارجی و جنگ داخلی می‌باشد. بعلاوه، ایراد مبهم و مجمل بودن به عبارت «شرایط اضطراری نظیر آن» کاملاً وارد است. شاید به همین دلیل بوده است که معاهدات واجد ماده‌ی تعلیق، در کنار تعبیری چون «اضطراری عمومی»، «جنگ» و «وضعیت اضطراری»، آستانه‌ای را برای تهدیدکنندگی این وضعیت‌ها پیش‌بینی کرده‌اند. با توجه به عضویت ایران در میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و لزوم انطباق مقررات داخلی با موادّ میثاق، به نظر نگارنده، ذکر «تهدید حیات ملت» به عنوان آستانه‌ی تهدید در اصل (۷۹) ضروری می‌باشد.

### ۲-۲-۲. نتایج حقوقی اعلام وضعیت اضطراری

اصل (۷۹) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تنها نتیجه‌ی وضعیت‌های اضطراری را «برقراری محدودیت‌های ضروری موقّتی» دانسته است. ابهام و اجمال پیش گفته در اصل (۷۹) در رابطه با «شرایط اضطراری» در بند قبل، در مورد نتیجه‌ی وضعیت‌های اضطراری نیز وجود دارد. نتایج حاصل از اعلام

وضعیت اضطراری می‌تواند شامل تعلیق حقوق بشر و آزادی‌های اساسی، افزایش اختیارات قوه مجریه و تفویض قانونگذاری به این قوه، تفویض برخی اختیارات دولتهای محلی به دولت فدرال در کشورهای مبتنی بر فدرالیسم و... باشد.

در رابطه با عبارت «محدودیت‌های ضروری موقتی» که در اصل (۷۹) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران آمده است، باید گفت که این تعبیر بیان دیگری از مفهوم «تعلیق» می‌باشد، زیرا تعلیق نیز چیزی جز اعمال محدودیت‌های ضروری موقتی نمی‌باشد، زیرا محدودیت‌های وارد بر اعمال حق‌های بشری در زمان‌های عادی، موقتی نیستند و باید در همه‌ی زمانها بصورت دائمی برقرار باشند.

در این زمینه، به نظر نگارنده، نویسندگان قانون اساسی به دلیل شرایط انقلابی زمان تدوین قانون اساسی و تجارب تلخ حاصل از حکومت نظامی در نظام سابق، تمام توجه خود را معطوف به ممنوعیت اعمال حکومت نظامی نموده بوده‌اند. به همین دلیل، بی‌توجه به تعهدات بین‌المللی و تجارب برخی کشورها، عبارت نارسایی را برای بیان نتایج حاصل از اعلام وضعیت‌های اضطراری انتخاب نموده‌اند.

عبارت «تعلیق»، عبارتی شناخته شده در تمامی متون معاهدات بین‌المللی و از جمله معاهدات حقوق بشری و نیز قانون اساسی برخی از کشورها می‌باشد. به عنوان مثال، قانون اساسی کشور آفریقای جنوبی در این زمینه مقرر می‌دارد: «هر قانون مصوب در نتیجه‌ی اعلام یک وضعیت اضطراری، می‌تواند «فهرست حقوق»<sup>۱</sup> را تعلیق کند، مشروط به اینکه: الف) تعلیق کاملاً با توجه وضعیت اضطراری ضروری باشد و ب) قانون مزبور منطبق با تعهدات بین‌المللی جمهوری آفریقای جنوبی که لازم‌الاجرا در وضعیت‌های اضطراری هستند، باشد و...»<sup>۲</sup>

### ۳-۲-۲. ساز و کارهای اعلام، مدت و اختتام وضعیت‌های اضطراری

انتقاد و ایراد دیگر وارد بر اصل هفتاد و نهم قانون اساسی، عدم اشاره‌ی این اصل به لزوم اعلام رسمی وضعیت اضطراری در کشور می‌باشد. ماده‌ی (۴) میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، یکی از اصول شکلی حاکم بر اعمال ماده‌ی تعلیق را، اعلام رسمی وضعیت اضطراری در نظام داخلی ذکر کرده است. اصول سیراکوزا نیز بر اهمیت اعلام رسمی تاکید کرده است. بر اساس این اصول، «یک دولت تعلیق‌کننده‌ی تعهداتش بر اساس میثاق، باید یک اعلامیه رسمی در رابطه با وجود وضعیت اضطراری تهدیدکننده‌ی حیات ملت صادر نماید.» همچنین، «سازوکارهای اعلام یک وضعیت اضطراری بر اساس حقوق داخلی، باید پیش از بروز وضعیت اضطراری تعریف شده باشد.» (Siracusa Principles, principle.42).

در رابطه با مدت محدودیت‌های ضروری، اصل هفتاد و نهم قانون اساسی ایران، با اصل موقتی بودن

1. The Bill of Rights

2. The Constitution of The Republic of South Africa, 1996, Art.37(4).

تدابیر اضطراری منطبق می‌باشد، زیرا اینچنین بصورت مؤکد بر موقتی بودن محدودیت‌های ضروری اشاره کرده است: «در حالت جنگ و شرایط اضطراری نظیر آن، دولت حق دارد با تصویب مجلس شورای اسلامی موقتاً محدودیت‌های ضروری را برقرار نماید، ولی مدت آن به هر حال نمی‌تواند بیش از سی روز باشد و در صورتی که ضرورت همچنان باقی باشد دولت موظف است مجدداً از مجلس کسب مجوز کند.»

و بالاخره، در رابطه با اختتام وضعیت‌های اضطراری باید گفت که اصل هفتاد و نهم اشاره‌ای به لزوم اعلام اختتام وضعیت اضطراری نکرده است. طبیعی است که در نظر نویسندگان قانون اساسی، با توجه به ذکر لزوم تمدید محدودیت‌های ضروری پس از انقضای مدت سی روز، انقضای مدت تعیین شده به منزله‌ی خاتمه یافتن حیات قانون محدودیت‌های ضروری و غیر قابل استناد بودن آن بوده است. ولی به هر حال نمی‌توان از اثر مفید اعلام رسمی خاتمه‌ی وضعیت‌های اضطراری چشم پوشید، به این معنا که اعلام رسمی اختتام وضعیت‌های اضطراری، مهر تاییدی بر بازگشت جامعه به حالت عادی و بهره‌مندی افراد از حقوق معلق شده می‌باشد. در واقع اعلام رسمی اختتام وضعیت اضطراری بیش از آنکه اثری حقوقی داشته باشد، دارای اثری روانی و سیاسی می‌باشد.

#### ۴-۲-۲. اصل تناسب

یکی از مهمترین اصول حاکم بر تعلیق حقوق بشر در ماده‌ی (۴) میثاق، اصل تناسب می‌باشد. در عین حال، یکی از مهمترین ایرادات وارد بر اصل هفتاد و نهم قانون اساسی ایران، عدم توجه کافی به اصل تناسب می‌باشد. البته اشاره‌ی قانون اساسی به «محدودیت‌های ضروری» می‌تواند اشاره به اصل تناسب تلقی گردد، بدین معنا که محدودیت‌های وارد بر حقوق و آزادی‌ها، باید با توجه به حالت جنگ و شرایط اضطراری نظیر آن که برای کشور پدید آمده است، ضروری باشد. به عبارت دیگر، در صورتی که دولت با تدابیری غیر از ایجاد محدودیت برای حقوق افراد ملت، بتواند بر بحران‌های بوجود آمده غلبه نماید، نمی‌تواند به تدابیر محدودکننده‌ی حقوق و آزادی‌ها متوسل شود. علی‌رغم اجمال اصل هفتاد و نهم پیرامون اصل تناسب، آئین‌نامه‌ی داخلی مجلس شورای اسلامی به خوبی به اصل تناسب اشاره نموده است. بر اساس ماده‌ی (۲۱۰) آئین‌نامه‌ی مذکور: «... قبل از اعمال محدودیت، متن کامل و دقیق محدودیت‌های ضروری با دلایل توجیهی لازم، همراه با لایحه قانونی جهت بررسی تقدیم مجلس می‌شود...»

اشاره‌ی آئین‌نامه‌ی داخلی مجلس به «دلایل توجیهی لازم»، در واقع بیان دیگری از لزوم رعایت اصل تناسب می‌باشد. اگرچه، الزام دولت به ارائه‌ی دلایل توجیهی لازم برای اعمال تدابیر محدودکننده‌ی حقوق و آزادی‌ها، واجد ارزش است و دولت را در اعمال تدابیر تعلیق‌کننده منضبط می‌سازد، اما با توجه به اینکه در نظام حقوقی ایران، معاهدات از جایگاه قانون اساسی برخوردار نیستند، بهتر بود که در اصل

هفتاد و نهم قانون اساسی به متناسب بودن محدودیت‌های ضروری با وضعیت‌های اضطراری پیش آمده اشاره می‌شد تا علاوه بر نظارت مجلس بر متناسب بودن این محدودیت‌ها، شورای نگهبان نیز می‌توانست بر مطابقت قانون محدودیت‌های ضروری مصوب مجلس با قانون اساسی، از حیث الزامات ناشی از اصل تناسب، نظارت نماید.

#### ۵-۲-۲. اصل عدم تبعیض آمیز بودن تدابیر تعلیقی

یکی دیگر از اصول حاکم بر تعلیق بر اساس ماده‌ی (۴) میثاق، اصل عدم تبعیض آمیز بودن تدابیر تعلیقی می‌باشد. اصل هفتاد و نهم قانون اساسی ایران، اشاره‌ای به تبعیض آمیز نبودن محدودیت‌های ضروری موقتی ننموده است و از این جهت، قابل انتقاد می‌باشد. همانگونه که در بحث از اصل عدم تبعیض گفته شد، میثاق، تنها تبعیض‌هایی که صرفاً با زمینه‌های نژاد، رنگ، جنسیت، زبان، منشأ دینی یا اجتماعی باشد را ممنوع کرده است، بنابراین، تبعیض‌های صورت گرفته بر اثر اعمال تدابیر تعلیقی، تنها در صورتی که با توجه به وضعیت‌های اضطراری پیش آمده، معقول و توجیه‌پذیر باشند، قابل اعمال هستند.

اهمیت ذکر اصل تبعیض آمیز نبودن تدابیر تعلیقی در قانون اساسی را باید در نقش این اصل در کارکرد نظارتی نهادهای ناظر بر مطابقت قوانین با قانون اساسی دانست. توضیح آنکه، اعمال محدودیت‌های ضروری، به ویژه در زمانهایی که این تدابیر محدودکننده در منطقه‌ی جغرافیایی خاصی اعمال می‌شود و نه در سراسر کشور و جمعیت آن منطقه از اقلیت‌های نژادی، مذهبی، زبانی و ... می‌باشد، می‌تواند شائبه‌ی اعمال تبعیض علیه اقلیت‌های نژادی، مذهبی، قومی و ... را ایجاد کند. حال اگر در قانون اساسی بر اصل تبعیض آمیز نبودن تدابیر محدودکننده ضروری تصریح شده باشد، نهاد ناظر می‌تواند قوانین ایجادکننده محدودیت‌های ضروری را بر اساس این اصل ارزیابی نماید و در صورتی که تبعیض‌های اعمال شده را غیر معقول و توجیه‌ناپذیر تشخیص دهد، قانون مذکور را رد نماید.

#### ۶-۲-۲. اصل رعایت سایر تعهدات بین‌المللی

یکی دیگر از اصول حاکم بر تعلیق بر اساس ماده‌ی (۴) میثاق، اصل رعایت سایر تعهدات بین‌المللی می‌باشد. گفته شد که اثر این اصل، ایجاد هماهنگی میان تعهدات بین‌المللی که کشورها به عهده گرفته‌اند و نیز حمایت از حقوق بشر در وضعیت‌های اضطراری از طریق کاربرد تکمیلی هنجارهای لازم الزامه حقوق بشری در وضعیت‌های اضطراری می‌باشد. اصل هفتاد و نهم قانون اساسی اشاره‌ای به اصل رعایت سایر تعهدات بین‌المللی، در هنگام اعمال محدودیت‌های ضروری ننموده است.

عدم اشاره به اصل رعایت سایر تعهدات بین‌المللی در اصل هفتاد و نهم، با توجه به اینکه جمهوری اسلامی ایران، عضو معاهده‌ی حقوق بشری منطقه‌ای نیست تا ملزم به رعایت اصول مذکور در آن معاهده در رابطه با تعلیق حقوق بشر باشد و سایر معاهدات حقوق بشری که جمهوری اسلامی ایران به

آنها ملحق شده است، از جمله، میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی، معاهده بین‌المللی محو کلیه اشکال تبعیض نژادی، معاهده حقوق کودک و معاهده حقوق اشخاص معلول، هیچ‌کدام واجد مقرراتی در رابطه با تعلیق حقوق بشر نیستند، واجد اهمیت نمی‌باشد.

در رابطه با قواعد عرفی حقوق بین‌الملل در رابطه با تعلیق حقوق بشر نیز، اگر چه برخی حقوق‌دانان بین‌المللی اشاره نموده‌اند که اصولی مانند اصل تهدید استثنائی، اصل تناسب، اصل غیر قابل تعلیق بودن برخی از حق‌ها و اصل عدم تبعیض، تبدیل به قواعد عرفی بین‌المللی شده‌اند (Oraa, 1992: 231)، اما با توجه به عضویت ایران در میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، دیگر نیازی به رجوع به قواعد عرفی بین‌المللی نمی‌باشد.

#### ۷-۲-۲. اصل حق‌های غیر قابل تعلیق

معیار دیگر که دولتها در هنگام توسل به تعلیق، به موجب میثاق، ملزم به رعایت آن هستند، معیار رعایت حق‌های غیر قابل تعلیق می‌باشد. پاراگراف ماده‌ی ۴ میثاق نیز در مورد حق‌های غیر قابل تعلیق مقرر می‌دارد: «هیچ‌گونه تعلیقی از مواد ۶، ۷، ۸ (پاراگراف‌های ۱ و ۲)، ۱۱، ۱۵، ۱۶ و ۱۸ نمی‌تواند بر اساس این ماده صورت پذیرد.» بنابراین حق‌های غیر قابل تعلیق بر اساس میثاق عبارتند از:

- حق حیات (ماده‌ی ۶)؛
  - آزادی از شکنجه یا رفتار یا مجازات ظالمانه، غیر انسانی و ترحیمی (ماده‌ی ۷)؛
  - منع برده‌گی و نگهداشتن در کار اجباری (ماده‌ی ۸)؛
  - حبس به دلیل ناتوانی در انجام تعهدات قراردادی (ماده‌ی ۱۱)؛
  - منع مجرمانه دانستن هر فعل یا ترک فعلی که، بر اساس قانون ملی یا بین‌المللی، در زمان ارتکاب یک جرم را شکل نمی‌داده است. (ماده‌ی ۱۵)؛
  - حق شناسایی به عنوان یک شخص در برابر قانون در هر کجا (ماده‌ی ۱۶)؛
  - آزادی تفکر، وجدان و مذهب. (ماده‌ی ۱۸).
- رعایت معیار حق‌های غیر قابل تعلیق، در حقوق اساسی ایران با اشکالات ساختاری چندی مواجه می‌باشد.

اشکال نخست آن است که اصل هفتاد و نهم، علی‌رغم آنکه بصورت مبهم، به حق دولت به «برقراری برخی محدودیت‌های ضروری» اشاره نموده است، اما مشتمل بر فهرستی مثبت از حقوق و آزادی‌ها (به معنای حق‌ها و آزادی‌های قابل تعلیق) و یا فهرستی منفی از حقوق و آزادی‌ها (به معنای حق‌ها و آزادی‌های غیر قابل تعلیق) نمی‌باشد.

اشکال دوم آن است که قانون اساسی ایران، در فصل سوم خود که به حقوق ملت اختصاص دارد، به همه‌ی حق‌های غیر قابل تعلیق مذکور در پاراگراف (۲) ماده‌ی (۴) میثاق اشاره نکرده است. از میان

فهرست حق‌های غیر قابل تعلیق در میثاق، قانون اساسی تنها به حق‌های ذیل اشاره نموده است:

- مصون بودن جان افراد از تعرض مگر در مواردی که قانون تجویز نماید، مذکور در اصل بیست و دوم قانون اساسی (اصل متناظر با حق حیات در ماده‌ی ۶ میثاق)؛
- ممنوعیت تفتیش عقاید و ممنوعیت تعرض و مواخذه به صرف داشتن عقیده، مذکور در اصل بیست و سوم قانون اساسی (اصل متناظر با آزادی تفکر، وجدان و مذهب در ماده‌ی ۱۸ میثاق)؛
- ممنوعیت شکنجه، مذکور در اصل سی و هشتم قانون اساسی و ممنوعیت هتک حرمت و حیثیت کسی که به حکم قانون دستگیر، بازداشت، زندانی یا تبعید شده، مذکور در اصل سی و نهم قانون اساسی (اصول متناظر با آزادی از شکنجه یا رفتار یا مجازات ظالمانه، غیر انسانی و تزدیلی در ماده‌ی ۷ میثاق).

بنابراین، قانون اساسی، سایر حق‌های غیر قابل تعلیق مذکور در میثاق (شامل: منع برده‌گی و نگهداشتن در کار اجباری، حبس به دلیل ناتوانی در انجام تعهدات قراردادی، منع مجرمانه دانستن هر فعل یا ترک فعلی که، بر اساس قانون ملی یا بین‌المللی، در زمان ارتکاب یک جرم را شکل نمی‌داده است و حق شناسایی به عنوان یک شخص در برابر قانون در هر کجا را در خود جای نداده است.

علی‌رغم ایراد وارد به قانون اساسی در عدم ذکر همه‌ی حق‌های غیر قابل تعلیق، اشاره‌ی قانون اساسی به حق‌های رویه‌ای و تضمینات قضائی برای حمایت از حقوق و آزادی‌ها قابل تحسین می‌باشد، بویژه آنکه، کمیته‌ی حقوق بشر در تفسیر کلی شماره‌ی (۲۹) خود، این تضمینات قضائی را نیز واجد وصف غیر قابل تعلیق بودن دانسته است.<sup>۱</sup> این حق‌ها و تضمینات رویه‌ای عبارتند از:

- حقوق مرتبط با بازداشت‌شدگان از جمله قانونی بودن بازداشت، حق بازداشت شده در ابلاغ و تفهیم فوری اتهام (اصل سی و دوم قانون اساسی)؛
- حق دادخواهی به دادگاه صالح (اصل سی و چهارم)؛
- حق انتخاب وکیل (اصل سی و پنجم)؛
- اصل قانونی بودن مجازات و اجرای آن (اصل سی و ششم) و
- اصل برائت (اصل سی و هفتم).

از آنچه تاکنون ذکر شد، اشکال ساختاری سوم در رابطه با رعایت حق‌های غیر قابل تعلیق در حقوق اساسی ایران به دست می‌آید و آن اشکال این است که با توجه به عدم ذکر همه‌ی حق‌های غیر قابل تعلیق در قانون اساسی و نیز عدم ذکر حق‌های غیر قابل تعلیق در حالت جنگ و شرایط اضطراری نظیر آن در اصل هفتاد و نهم قانون اساسی، شورای نگهبان به عنوان نهاد ناظر بر مطابقت قوانین با قانون اساسی، عملاً نمی‌تواند نظارت موثری بر رعایت حق‌های غیر قابل تعلیق نماید.

1. General comment No.29, ibid, para.16.

## نتیجه‌گیری

«شرط تعلیق» در میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، به دولتهای عضو این معاهده اجازه می‌دهد که در وضعیت‌های اضطرار عمومی، اجرای برخی از حقوق و آزادی‌های بشری را به حالت تعلیق در آورند. توسل دولتها به شرط تعلیق بدون ضابطه نمی‌باشد بلکه باید اصول و ضوابط معینی از سوی آنها رعایت گردد. این اصول به دو دسته‌ی کلی اصول ماهوی و اصول شکلی تقسیم می‌شوند. رعایت این اصول و ضوابط، امیدواری به عدم سوء استفاده از وضعیت‌های اضطراری و شرط تعلیق، توسط دولتها را افزایش می‌دهد. اجرای این اصول و ضوابط نیازمند ورود آنها به نظام‌های داخلی، به ویژه در قوانین اساسی کشورها می‌باشد. در هم‌سنجی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی این نتیجه حاصل شد که اصل (۷۹) قانون اساسی ایران در انطباق کامل با اصول و ضوابط پیش‌بینی شده در ماده‌ی (۴) میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی نمی‌باشد. ضروری است در بازنگری مجدد قانون اساسی ایرادات و نقایص اصل (۷۹) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مرتفع گردد.



### فهرست منابع

- ابدی، سعیدرضا، ۱۳۸۶ش، نگاهی به مقررات اضطراری در کشور ترکیه، فصلنامه حقوق اساسی، سال ۴، ش ۸.
- پشمی، بهرام، ۱۳۹۹ش، تعلیق تعهدات حقوق بشری دولتها در وضعیت‌های اضطراری عمومی، بحران کووید ۱۹، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، ش ۶۷.
- جلالی، علیرضا، ابوعطا، محمد، ۱۳۹۹ش، وضعیت اضطراری و محدودیت حقوق بنیادین: بررسی اقدامات حکومت ایتالیا در مقابله با بیماری کووید ۱۹، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، ش ۶۷.
- غمامی، سیدمحمد مهدی، ۱۳۹۹ش، مطالعه تحلیلی الگوهای مدیریت وضعیت‌های اضطراری مخل بهداشت و سلامت عمومی، فصلنامه تعالی حقوق، سال ۱۱، ش ۲.
- قربان‌نیا، ناصر، ۱۳۸۷ش، حقوق بشر و حقوق بشردوستانه، انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه‌ی اسلامی.
- مشهدی، علی، دارابی، علی، قارلقی، صدیقه، ۱۳۹۹ش، شرایط استثنائی و استثنای حاکمیت قانون، فصلنامه پژوهشهای نوین حقوق اداری، سال ۲، ش ۴.
- Beyani, Chaloka, (2002), Human Rights Standards and the Free Movement of Peoples within States, Oxford: Oxford University Press.
- Conde, H. Victor, (2004), A Handbook of International Human Rights Terminology, University of Nebraska Press, Second Edition.
- De Schutter, Olivier, (2010), International Human Rights Law, Cambridge University Press.
- El Zaidy, Mohamad M., (2003), The ECHR and State of Emergency: Article 15- A Domestic Power of Derogation from Human Rights Obligations, Vol. 4, San Diego Int'l L.J.
- Fitzpatrick, Joan, (1994), Human Rights in Crisis, The International System for Protection Rights during States of Emergency, University of Pennsylvania Press.
- Joseph, Sarah and Melissa Castan, (2005), The International Covenant on Civil and Political Rights, Cases, Materials and Commentary, Second Edition, Oxford University Press.
- Michaelsen, Christopher, (2001), The Proportionality Principle in the Context of Anti-Terrorism Laws, in Fresh Perspective on the War on Terror, Edited by: Mariam Gani and Penelope Mathew, ANU E Press.
- O'Flaherty, Michael, (1996), Human Rights and the UN, Practices before Treaty Bodies, Australia, Sweet and Maxwell.
- Oraa, Jaime, (1992), Human Rights in States of Emergency in International Law, Oxford: Clarendon Press.
- Sommario, Emanuele, (2012), Derogation from Human Rights Treaties in Situations of Natural or Man-made Disasters, in International Disaster Response Law Edited by: Andrea de Guttry, Marco Gestri and Gabriella Venturini, Springer.
- Svensson-McCarty, Anna lena, (1998), The International Law of Human Rights and State of Exception, Martinus Nijhoff.
- CCPR: General Comment, 29(4), Derogations during a State of Emergency, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 August 2001.
- Final Report on Monitoring States of Emergency: Guidelines for Bodies Monitoring Respects for Human Rights during State of Emergency, in International Law Association, Report of 64<sup>th</sup> Conference, London, ILA, 1991.

General Assembly: Protecting Human Rights and Fundamental Freedoms while Countering Terrorism: UN Doc. A/60/374, 2005.

General Assembly: Strengthening of the Rule of Law, Report of the Secretary General, UN Doc. A/57.275, 2002.

HRC: General Comment No.18: Non-Discrimination, Thirty-Seventh Session, Adopted: 10 November 1989, Un Doc. HRI/GEN/1/Rev.9(Vol. I)

HRC: General Comment No.5, UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.1, 1994.

HRC: S. W. M. Brooks v. the Netherland, Communication No. 172/1984 (9 April 1987) UN Doc. Supp. No. 40 (A/42/40).

Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights, Human Rights Quarterly 7, 1985.

UN Doc. E/ 1992 / 22, E/ CN 4 / 1992 / 84, Report of the 48<sup>th</sup> Session of the Commission on Human Rights, 1992.

UN Doc. HRC: CCPR/C/SR.357, 9 April 1982.

UNGAOR. A/39/40, 1984, Report of the HRC.

