

Invoking Circumstances Precluding Wrongfulness as Regards International Responsibility for Violation of Human-Rights Obligations during the Covid-19 Pandemic

(Type of Paper: Research Article)

Aghil Mohammadi^{1*}, Faezeh Sadat Sajjadi[†]

Abstract

The COVID-19 pandemic has affected the implementation of states' international obligations, especially in terms of international human rights law. The right to health was violated more than any other rights. Although quarantines, social distancing, travel and access-to-information bans were imposed to protect public health, the inefficiency of some states led to the violation of the right to freedom of movement as well as the right to access information. Using a descriptive-analytical method, this paper will examine the implementation of these three rights during the COVID-19 pandemic and will ask which precluding circumstances can be invoked by states to justify violations of their obligations? It seems, given the high threshold for proving *force majeure*, the pandemic does not meet all the requirements of this factor, such as the impossibility of materially performing obligations. Nonetheless, distress and especially necessity seem worthy of consideration. Given the differences between states in terms of the severity of the pandemic and the capacity to deal with it, these factors cannot be considered as equally applicable to all states.

Keywords

Covid-19, the Coronavirus, global pandemic, human rights obligations, force majeure, distress, necessity.

.

-
1. Assistant prof. Department of Public and International Law, School of Law and Political Sciences, Shiraz University, Shiraz, Iran (Corresponding Author). Email: mohammadiaghil10@yahoo.com
 2. LLM Student, Department of Public and International Law, International Campus Unit, Shiraz University, Shiraz, Iran. Email: mohammadiaghil10@yahoo.com
- Received: October 18, 2020 - Accepted: May 24, 2021



This is an Open Access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution 4.0 International, which permits others to download this work, share it with others and Adapt the material for any purpose.

استناد دولت‌ها به عوامل رافع مسئولیت بین‌المللی در قبال نقض تعهدات حقوق بشر در همه‌گیری کووید-۱۹

(نوع مقاله: علمی - پژوهشی)

عقیل محمدی^{۱*}، فائزه سادات سجادی^۲

چکیده

همه‌گیری ویروس کووید-۱۹ (کرونا) بر اجرای تعهدات بین‌المللی دولت‌ها به‌ویژه در عرصه حقوق بشر تأثیرات چشمگیری گذاشت. در این میان، حق بر سلامت بیش از سایر حقوق نقض شد. به‌علاوه اگرچه قرنطینه‌سازی، فاصله‌گذاری اجتماعی، منع یا محدودسازی رفت‌وآمد و دسترسی به اطلاعات به‌منظور حفظ سلامت عمومی صورت گرفتند، در همین خصوص هم واکنش ناکارآمد برخی دولت‌ها به نقض حق آزادی رفت‌وآمد و دسترسی به اطلاعات منتج شد. این مقاله با روش توصیفی-تحلیلی، ضمن بررسی عملکرد دولت‌ها در اجرای سه حق مذکور به این پرسش پاسخ می‌دهد که دولت‌ها برای توجیه نقض‌های ارتكابی، امکان استناد به کدام‌یک از عوامل رافع مسئولیت بین‌المللی را دارند؟ به‌نظر می‌رسد با توجه به آستانه بالای اثبات قوه قاهره، همه‌گیری کرونا تمامی الزامات این عامل همچون غیرممکن شدن اجرای تعهدات به‌نحو مادی را برآورده نمی‌کند. اما استناد به اضطرار و ضرورت بسیار محتمل است. البته نظر به تفاوت میان دولت‌ها از حیث میزان شیوع بیماری و ظرفیت‌های مقابله با آن، نمی‌توان این عوامل را قاطعانه نسبت به همه دولت‌ها قابل اعمال دانست.

کلیدواژگان

اضطرار، تعهدات حقوق بشری، ضرورت، قوه قاهره، کووید-۱۹، کرونا، همه‌گیری جهانی.

۱. استادیار، گروه حقوق عمومی و بین‌الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه شیراز، شیراز، ایران.

Email: mohammadiaghi110@yahoo.com

۲. دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق بین‌الملل، گروه حقوق عمومی و بین‌الملل، واحد پردیس بین‌الملل، دانشگاه

Email: fa.sj0012@gmail.com

شیراز، شیراز، ایران.

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۷/۲۷ - تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۳/۰۳

مقدمه

در روزهای پایانی دسامبر ۲۰۱۹، سازمان جهانی بهداشت خبر از شیوع بیماری ویروسی به نام کووید-۱۹ در شهر ووهان^۲ چین داد که از خانواده «کرونا ویروس‌ها»^۳ و یک سندروم حاد تنفسی با علائم معمولی چون تب، سرفه، تنگی نفس و درد عضلانی است. در پی شیوع سریع این بیماری در سراسر جهان که تا به امروز سبب ابتلا و مرگ میلیون‌ها نفر در جهان شده است، تقریباً همه دولت‌ها دست به اقداماتی چون قرنطینه خانگی، تعطیلی بسیاری از مشاغل، فاصله‌گذاری اجتماعی و منع یا محدودسازی رفت‌وآمدهای داخلی و بین‌المللی زدند. در ۳۰ ژانویه ۲۰۲۰، سازمان مذکور طبق «مقررات بهداشتی بین‌المللی» (مصوب ۲۰۰۵) بروز وضعیت اضطراری بهداشتی بین‌المللی را اعلام داشت (Statement on the second meeting of the International Health Regulations (2005) Emergency Committee regarding the outbreak of novel coronavirus (2019-nCoV), 2020 WHO Director-General's) و در ۱۱ مارس همین سال، مدیر کل این سازمان، ویروس کووید-۱۹ را «همه‌گیر»^۴ معرفی کرد (WHO Director-General's opening remarks at the media briefing on COVID-19 - 11 March 2020).

متعاقب وقایع بین‌المللی از این دست، بعد حقوقی موضوع نیز در کانون توجه قرار می‌گیرد. در طی شیوع ویروس کرونا، برخی دولت‌ها در ابتدا در اتخاذ اقدامات پیشگیرانه و مقابله‌ای سهل‌انگاری کردند که همین امر به گسترده‌تر شدن شیوع کمک کرد. در سطح بین‌المللی، بیماری کرونا به عاملی برای نقض دامنه‌ای از تعهدات بین‌المللی دولت‌ها در قبال شهروندان خود و دیگر دولت‌ها تبدیل شد. این بیماری عرصه اقتصاد جهانی و زنجیره‌های تأمین را به‌طور گسترده متأثر ساخت و در برهه‌ای عملاً اجرای بسیاری از موافقت‌نامه‌های تجاری و سرمایه‌گذاری توسط دولت‌ها را غیرممکن کرد. همچنین این بیماری به‌طور عمده، حق‌های بشری چون حق بر سلامت، آزادی رفت‌وآمد و دسترسی به اطلاعات را تحت تأثیر قرار داده است. در این میان، بیش از همه، شاهد نقض حق بر سلامت بودیم. همچنین اقدامات مقابله‌ای مذکور هرچند با هدف حفظ سلامت عمومی و تحقق حق بر سلامت صورت گرفت، اما در مواردی هم به نقض حق بر رفت‌وآمد و دسترسی به اطلاعات (مواد ۱۲ و ۱۹ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی) منجر شد. این مقاله در پی پاسخگویی به این پرسش اساسی است که دولت‌ها برای توجیه نقض تعهدات حقوق بشری خود، امکان استناد به کدام‌یک از عوامل رافع مسئولیت بین‌المللی را دارند؟

1. COVID-19
2. Wuhan
3. Coronavirus
4. Pandemic

در خصوص پیشینه تحقیق می‌توان گفت که تا زمان نگارش این نوشتار، تنها یک مقاله فارسی با عنوان «بحران کرونا و عدم امکان اجرای معاهدات بین‌المللی از سوی دولت‌ها» منتشر شده است. راحله سید مرتضی حسینی در نوشته خود به بررسی ارتباط میان حقوق معاهدات و حقوق مسئولیت بین‌المللی دولت در خصوص عدم اجرای تعهدات بین‌المللی در پی بروز بحران کرونا پرداخته است. به اعتقاد نویسنده، مواد ۶۱ (عدم امکان اجرای معاهده) و ۶۲ (تغییر بنیادین اوضاع و احوال) عهدنامه ۱۹۶۹ وین در خصوص حقوق معاهدات می‌توانند در شرایط خاصی دولت ناقض معاهده را از مسئولیت معاف کنند. نویسنده همچنین به صورت خلاصه و کلی، موضوع توسل به فورس‌ماژو را بررسی و اشاره کرده است که تحقق آن به موضوع تعهدات نقض شده بستگی دارد. از میان منابع انگلیسی، می‌توان به دو مقاله اشاره کرد. فدریکا پادئو و فریا جفکوت در مقاله خود با عنوان «کووید-۱۹ و دفاع در حقوق مسئولیت دولت» که در تالار گفت‌وگوی مجله اروپایی حقوق بین‌الملل منتشر شده است، بدون اشاره به حوزه خاصی از تعهدات بین‌المللی، به امکان سنجی استناد به عوامل رافع مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها در قبال نقض تعهدات بین‌المللی‌شان ناشی از همه‌گیری کرونا پرداخته و به‌طور کلی استدلال کرده است که احتمال موفقیت دولت‌ها در استناد به دفاع ضرورت بیش از فورس‌ماژور و اضطرار است. مقاله حاضر ضمن بهره‌گیری از برخی خطوط کلی استدلال‌های مطرح در اثر مذکور، به دقت و به تفصیل قابلیت تطبیق شرایط کرونا بر عوامل رافع مسئولیت را در ارتباط با تعهدات حقوق بشری بررسی و در واقع تلاش می‌کند که ضمن واکاوی و تحلیل مناسب موضوع، در راستای برقراری ارتباط میان حقوق بشر و مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها در موضوع کرونا گام بردارد. آدری لبرت در مقاله خود با عنوان «همه‌گیری کووید-۱۹ و تعلیق حقوق بشر» ابراز داشته است که این همه‌گیری به وقوع شرایط استثنایی منجر شده است که در مقایسه با شرایط عادی، محدودیت‌های را در زمینه حقوق بشر از لحاظ زمان و دامنه اجرا در پی داشته است. این مقاله در پرتو بررسی دامنه اختیارات دولت‌ها برای تعیین وضعیت اضطراری عمومی، امکان تعلیق حقوق بشر در چنین شرایطی را تبیین کرده است. نویسنده معتقد است حمایت از حقوق دیگران و منافع جمعی در وضعیت‌هایی مانند همه‌گیری کرونا، به دولت‌ها اجازه تحدید یا تعلیق حقوق بشر را می‌دهد، البته دولت‌ها در اقداماتشان برای مقابله با کرونا باید اصل تناسب را رعایت کنند.

به‌منظور بررسی موضوع، این مقاله از دو قسمت اصلی تشکیل شده است؛ نخست تأثیرات همه‌گیری کرونا بر تعهدات دولت‌ها در زمینه اجرای حق بر سلامت، آزادی رفت‌وآمد و دسترسی به اطلاعات بررسی می‌شوند و قسمت دوم به تبیین امکان استناد دولت‌ها به عوامل رافع مسئولیت بین‌المللی در قبال نقض تعهدات این سه حوزه می‌پردازد.

نقض تعهدات حقوق بشری دولت‌ها در پی همه‌گیری جهانی کووید-۱۹

در این قسمت تأثیرات شیوع ویروس کرونا بر اجرای تعهدات دولت‌ها در زمینه حق بر سلامت، آزادی رفت‌وآمد و دسترسی به اطلاعات بررسی می‌شود.

۱. کووید-۱۹ و حق بر سلامت

شیوع بیماری کرونا، بیش از هر چیز دیگری، سلامت جسمی و روحی مردم دنیا را تحت تأثیر قرار داده و در این وضعیت، بسیاری از دولت‌ها نتوانسته‌اند به‌نحو کامل به تعهدات بین‌المللی خود در خصوص رعایت «حق بر سلامت»^۱ شهروندانشان پایبند بمانند. مقدمه «اساسنامه سازمان جهانی بهداشت»^۲ سلامتی را حالت رفاه کامل جسمی، روحی و اجتماعی و نه صرفاً نبود بیماری یا ناتوانی تعریف می‌کند و برخورداری از بالاترین استاندارد قابل حصول سلامتی به‌نحو غیرتبعیض‌آمیز را از حقوق بنیادین بشر دانسته است. اعلامیه جهانی حقوق بشر (ماده ۲۵) و «میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی»^۳ (ماده ۱۲) از دیگر اسنادی هستند که به این حق اشاره دارند. تحقق حق بر سلامت در شکل کامل نیازمند اتخاذ اقدامات پیشگیرانه و درمانی به‌موقع و مناسب است. در کنار مواردی چون دسترسی به آب و تغذیه سالم و ایمنی در محیط کار، می‌توان از پیشگیری، درمان و کنترل بیماری‌های همه‌گیر و تأمین شرایط لازم برای ارائه مطلوب خدمات پزشکی به مبتلایان به عنوان مهم‌ترین ملزومات این حق نام برد (ICESCR, 1966, Art. 12 (2) (c-d)).

حق بر سلامت شامل تعهد به فعل (تحقق تدریجی در پرتو استفاده حداکثری از منابع در دسترس دولت‌ها) و تعهد به نتیجه (تعهدات با تأثیر فوری) است. تضمین دسترسی غیرتبعیض‌آمیز همه به خدمات سلامتی، توزیع عادلانه خدمات پزشکی، دسترسی به اطلاعات سلامتی و تصویب و اجرای برنامه‌های عمل از جمله تعهدات به نتیجه فوری (تعهدات محوری حداقلی) قلمداد می‌شوند که خود از ضروریات احترام به کرامت ذاتی انسان‌هاست (Gostin & Lazzarini, 1997: 29-30)؛ جاوید و نیاورانی، ۱۳۹۲: ۵۸-۵۷). شایان ذکر است که در زمینه نقض این حق در سطح تعهد به فعل، باید بین ناتوانی به دلیل محدودیت منابع و عدم تمایل دولت در اجرای تعهداتش تفاوت گذاشت و دولتی را ناقض ماده ۱۲ دانست که تمایل به استفاده حداکثری از منابع خود ندارد.

در مقابله با بیماری‌های همه‌گیر مانند کرونا، تعهدات دولت‌ها در چارچوب حقوق بین‌الملل مفروض است. رعایت دو تعهد مهم اطلاع‌رسانی شفاف دولت منشأ انتشار بیماری و اتخاذ

1. Right to Health

2. Constitution of the World Health Organization, 1947

3. International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights

اقدامات مقتضی پیشگیرانه می‌توانستند به میزان زیادی به کاهش خطرهای کرونا کمک کنند. در مورد تعهد به اطلاع‌رسانی، ماده ۶ مقررات بهداشتی بین‌المللی^۱ سال ۲۰۰۵ سازمان جهانی بهداشت، دولت منشأ انتشار را موظف دانسته است که پس از شناسایی رویدادهایی که می‌توانند وضعیت اضطراری بهداشتی بین‌المللی محسوب شوند، ظرف ۲۴ ساعت سازمان را مطلع سازد. به نظر می‌رسد که در این خصوص، شاهد نقض تعهد از سوی چین بودیم، به گونه‌ای که برخی دولت‌ها همچون آمریکا از همان ابتدای شیوع، این دولت را به تأخیر عمدی در ارائه اطلاعات شفاف در خصوص بیماری متهم کردند (Paul, 2020)^۲ و حتی شاهد آن بودیم که چندین دعوای علیه چین در دادگاه‌های آمریکا مطرح شده است که در اینجا به برخی از آنها اشاره می‌شود. برای مثال، نخستین بار دادستان کل ایالت «میزوری» در ۲۱ آوریل ۲۰۲۰ طی شکایتی علیه دولت چین در دادگاه بخش شرقی این ایالت اتهاماتی را متوجه این کشور کرد که مهم‌ترین آنها عبارت‌اند از: منع انتشار اطلاعات مرتبط با ویروس و انجام تحقیقات پزشکی در این خصوص، انکار و سرپوش گذاشتن بر ماهیت واگیردار ویروس که نتیجه آن، مرگ تعداد زیادی از مردمان جهان و ایراد خسارات جبران‌ناپذیر به دولت‌ها بوده است و عدم اتخاذ سازوکارهای پیشگیرانه و حتی تجهیزات پزشکی مانند ماسک که سبب شد میلیون نفر در سراسر دنیا در معرض ابتلا به این بیماری قرار گیرند و عملاً موجبات همه‌گیری جهانی که قابل پیشگیری بود، فراهم شود. البته دولت چین از همان ابتدا این ادعاها را رد و در موضعی بیان کرد اگرچه به‌عنوان اولین دولت گزارش‌دهنده کرونا به سازمان جهانی بهداشت بوده است، این بدان معنی نیست که منشأ این بیماری از «ووهان» بوده است (The Economic Times, 2020).

در پرونده دیگری در مارس ۲۰۲۰ لری کلیمن^۳ وکیل و دادستان سابق فدرال، شکایتی را علیه چین در دادگاه بخش شمالی تگزاس مبنی بر ایراد خسارات گسترده در نتیجه شیوع ویروس کرونا مطرح کرد. وی ادعا کرد که دولت این کشور این ویروس را در نتیجه رهاسازی و انتشار آن از تأسیسات غیرمجاز و غیرقانونی بین‌المللی در شهر ووهان و به‌عنوان سلاح جنگی بیولوژیکی طراحی کرده است. در پی آن، شکایت دیگری نیز علیه دولت چین در دادگاه بخش الملل را در پی داشته است. در پی آن، شکایت دیگری نیز علیه دولت چین در دادگاه بخش جنوبی ایالت فلوریدا مطرح و بیان شد که این دولت در راستای حفظ منافع اقتصادی خود، بر مسئله شیوع ویروس سرپوش گذاشته و عملاً با سهل‌انگاری، سبب ایجاد نگرانی و آشفتگی‌های عمومی و جهانی شده است (IBA^۴, 2020).

1. International Health Regulations

۲. همچنین با شناسایی نوع جدید ویروس کرونا در انگلستان در روزهای پایانی سال ۲۰۲۰ که به کرونای انگلیسی شهرت یافته است، این دولت هم در مظان اتهام تأخیر در افشای اطلاعات مربوط به بیماری قرار گرفته است (Wise, 2020).

3. Larry Klayman

4. International Bar Association

غیر از موارد مذکور، دو دعوی دیگر نیز در ایالت‌های فلوریدا و نوادا به ترتیب در ۱۲ و ۲۳ مارس ۲۰۲۰ علیه چین اقامه شدند. طی این دعاوی، شاکیان اتهاماتی را علیه جمهوری خلق چین، کمیسیون بهداشت ملی، وزارت مدیریت اضطراری و وزارت امور اجتماعی (یا امور مدنی) جمهوری خلق چین و نیز دولت خلق استان هوبئی و دولت خلق استان مطرح و بیان داشتند که ویروس کرونا حاصل فعالیت‌های بسیار خطرناک دولت چین در ارتباط با آزمایشگاه‌های سلاح زیستی بوده و شیوع آن خسارات گسترده پولی و مالی به اشخاص حقیقی و حقوقی شاعل به امر تجارت و نیز گروه‌های شغلی کوچک وارد آورده است (Keitner, 2020).

شایان ذکر است که طرح دعوی در دادگاه‌های ملی، به آمریکا محدود نمی‌شود و در آگوست ۲۰۲۰، دادگاه عالی فدرال برزیل خود را برای رسیدگی به دعوی مردمان بومی برزیل علیه حکومت فدرال و «بنیاد ملی سرخ‌پوستان» این کشور بابت افعال و ترک افعال ارتكابی در زمان تهدید ویروس کرونا علیه این گروه مردمی و در واقع در راستای حمایت از حق بر سلامت آنان صاحب صلاحیت دانست. شاکیان به‌طور خلاصه و مشخص دو درخواست را مطرح کردند: دسترسی همه بومیان برزیل به نظام درمان و بهداشت و مشارکت دادن نمایندگان بومیان در تدوین برنامه مقابله با ویروس (Droubi et al., 2020). شایان ذکر است که تاکنون هیچ‌کدام از دعاوی مزبور با صدور رأی همراه نبوده است.

افزون بر تعهد مقرر در ماده مقررات بهداشتی بین‌المللی سال ۲۰۰۵ سازمان جهانی بهداشت، قسمت «الف» بند ۲ ماده ۲۱ این مقررات بهداشتی بین‌المللی و نیز ماده ۱۱ منشور اجتماعی اروپایی^۱ اتخاذ اقدامات مقتضی به‌منظور پیشگیری از بیماری‌های همه‌گیر را از دیگر تعهدات دولت‌ها دانسته‌اند (ESC, 1961: Art.1) که در مورد کرونا، مواردی چون قرنطینه، فاصله‌گذاری اجتماعی، ضدعفونی اماکن عمومی و ارائه غیرتبعیض‌آمیز خدمات درمانی به تحقق حق بر سلامت کمک می‌کند که البته در این زمینه آشکارا اقدامات اتخاذی برخی دولت‌ها همچون ایران ناکافی به نظر می‌آید.

در مجموع با توسل به تحلیل سه‌وجهی تعهدات حقوق بشری و براساس دیدگاه کمیته حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی^۲، در خصوص بیماری کرونا شاهد نقض تعهد به احترام، حمایت و ایفای حق بر سلامت در برخی از دولت‌ها بوده‌ایم (-34 Paras. See: CESCR, 2000). بنابر تعهد به احترام، دولت‌ها از همان ابتدای شیوع ویروس متعهد بودند که بلافاصله خدمات پیشگیرانه، دارو، تجهیزات پزشکی مانند دستگاه‌های تنفس مصنوعی، ماسک و محلول‌های ضدعفونی‌کننده را به‌ویژه برای گروه‌های حاشیه‌نشین (مانند پناه‌جویان و زندانیان)، اقلیت‌ها و افراد آسیب‌پذیر ارائه کنند و اینکه با عرضه داروهای نایم و نیز سانسور اطلاعات

1. European Social Charter (ESC)

2. Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR)

سلامتی مقابله کنند (Pearson, 2018: 206). در همه‌گیری کرونا، یکی از عوامل مهمی که حق بر سلامت مردم را به چالش کشیده است، اختلالات ایجادشده در زنجیره تأمین خدمات و تجهیزات پزشکی به‌خصوص در ارتباط با کارکنان سلامت است و در عمل شاهدیم که برخی دولت‌ها حق مزبور را در سطح تعهد به نتیجه فوری نقض کرده‌اند. برخلاف تعهد به فعل، قصور دولت‌ها در انجام تعهدات به نتیجه فوری در این بحران توجیه‌پذیر نیست. واکسیناسیون در برابر بیماری‌های ویروسی همه‌گیر در زمره تعهدات اصلی و دارای اولویت دولت‌هاست (CESCR, 2000: para.44 (b)). با این حال، هرچند تا به امروز واکسن و داروی درمان قطعی بیماری کرونا ساخته نشده است، اما برخی‌ها حتی قادر به تأمین داروهای موقتی (مانند «رمدسیویر»^۱) به‌منظور درمان بیماران حاد نیستند یا نتوانسته‌اند امکان دسترسی برابر شهروندانشان به این داروها را فراهم کنند. همچنین با اینکه تحقق حق بر سلامت ذاتاً از جهاتی به آزادی جست‌وجو، دریافت و انتقال اطلاعات وابسته است (CESCR, 2000: para.44 (d))، اما در خصوص کرونا برخی دولت‌ها تعهد خود در این زمینه را نقض کردند.

در کنار تعهد به احترام، شاهد نقض تعهد به حمایت از سلامت در بحران کرونا نیز بوده‌ایم. وضع فوری قوانین در خصوص تضمین دسترسی برابر به مراقبت‌های پزشکی ارائه‌شده از سوی اشخاص ثالث و کنترل فروش و توزیع تجهیزات پزشکی و داروها توسط این اشخاص در زمره تعهد به حمایت هستند. این در حالی است که برخی دولت‌ها در ابتدای شیوع کرونا سهل‌انگاری کرده و دیرنگام واکنش نشان داده‌اند. در جایی که دولت‌ها از خطرهای چنین بیماری‌هایی آگاه هستند و استاندارد آگاهی در این خصوص فراهم شده است، واکنش نابهنگام دولت، نقض حق بر سلامت است (See: ECHR^۲, 2014: para.110). به‌عنوان گام آخر از تعهد به ایفا سخن گفته می‌شود. دولت‌ها باید با اقدامات قانونی، اداری و قضایی چارچوب‌های حمایتی مزبور را عملیاتی کنند. حصول اطمینان از اجرای مناسب برنامه‌های ایمن‌سازی و وجود زیرساخت‌های بهداشت عمومی از جمله مصادیق این تعهد در مقابله با کرونا هستند. بدیهی است که دسترسی به تجهیزات پزشکی مانند ماسک برای مقابله با ویروس مستلزم صرف هزینه بوده و دولت‌ها موظف‌اند به‌ویژه از طریق اجرای پوشش‌های بیمه‌ای درمانی و سازوکارهای لازم به‌منظور توزیع منصفانه تجهیزات با بیماری مقابله کنند، درحالی‌که برخی دولت‌ها به تعهد به ایفا هم به‌نحو کامل پایبند نماندند.

1. Remdesivir
2. European Court of Human Rights (ECHR)

۲. کرونا و حق آزادی رفت و آمد

یکی از طرق مهار بیماری‌های همه‌گیر، جلوگیری از فرسایش سیستم‌های خدمات درمانی و شکست زنجیره شیوع ویروس است. در خصوص کرونا، تقریباً همه دولت‌ها در برهه‌های شیوه‌هایی چون قرنطینه، فاصله‌گذاری اجتماعی، ممنوعیت و محدودیت سفرهای درون و برون مرزی، تعلیق برخی مشاغل و مراکز آموزشی را البته با شدت و ضعف اعمال کردند. محدودیت‌های ناشی از این اقدامات، به‌طور جدی بر اعمال حق «آزادی رفت و آمد»^۱ (ماده ۱۲ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی) تأثیر گذاشت. نظر به اینکه رعایت این حق می‌تواند بهره‌مندی از برخی حق‌های بشری دیگر چون تشکیل اجتماعات، اشتغال، آموزش و دسترسی به خدمات درمانی را تسهیل و محقق سازد، از این رو باید پذیرفت که ممنوعیت و محدود کردن آزادی رفت و آمد در جریان این همه‌گیری، در عمل اجرای حق‌های مذکور را نیز تحت تأثیر قرار داده است.

در خصوص کرونا، از یک سو حق بر سلامت مردمی مطرح است که درگیر بیماری شده‌اند و مدتی را در قرنطینه و تحت محدودیت‌ها به سر می‌برند و از منظر دیگر، حقوق سایرینی مطرح است که امکان دارد سلامتی‌شان در نتیجه عدم کنترل رفت و آمدهای بیماران، به خطر افتد. در خصوص اینکه این تزامم حق‌ها به چه نحو قابل حل و جمع است، باید گفت که بنابر بند ۳ ماده ۱۲ میثاق مزبور دولت‌ها می‌توانند در صورت لزوم به منظور حمایت از امنیت ملی، نظم، اخلاق یا سلامت عمومی یا حقوق و آزادی‌های دیگران، اجرای حق آزادی رفت و آمد را به‌صورت قانونی و به‌نحو موقت، غیر تبعیض‌آمیز و ضمن احترام به سایر حقوق شناخته‌شده در میثاق محدود کنند (Hostmaelingen & Beate Bentzen, 2020: 2-3؛ شهازی، ۱۳۹۹). کما اینکه کمیته حقوق بشر^۲ نیز با وجود ملزم دانستن دولت‌ها به اتخاذ اقدامات مؤثر (مانند قرنطینه خانگی) برای حمایت از حق بر سلامت و حیات شهروندانشان در همه‌گیری کرونا، اشاره داشته است که این اقدامات در شرایط اضطراری ممکن است بهره‌مندی افراد از حقوق تضمین‌شده در میثاق همچون حق مزبور را محدود کند. به‌علاوه ماده ۴ میثاق به دولت‌ها اجازه می‌دهد که برای حفظ سلامت و زندگی مردم در یک وضعیت اضطراری عمومی که موجودیت ملت‌ها را تهدید می‌کند، اجرای حق آزادی رفت و آمد را تعلیق کنند (HRC, 2020, para.2).

مواد ۴ و ۱۲ به‌طور مشخص بروز اصطکاک میان حفظ سلامت عمومی از یک سو و اجرای حقوق بشر را کاملاً محتمل می‌شمارند. شیوع بیماری‌های ویروسی بارزترین مصداق چنین چالشی است که در مسیر مقابله با آنها تنها با رعایت دقیق شرایط مذکور می‌توان ضمن حفظ سلامت مردم، از نقض دیگر حقوق مدنی و سیاسی افراد یا عدم انطباق اقدامات اتخاذی دولت‌ها

1. Freedom of Movement

2. Human Rights Committee (HRC)

با دیگر تعهدات بین‌المللی‌شان جلوگیری کرد (Toebes, 2015: 496). در مجموع به نظر می‌رسد با توجه به میزان بالای شیوع کرونا و آثار خطرناک آن که به‌وضوح به سطح تهدید سلامت عمومی می‌رسد، محدود کردن یا تعلیق حق آزادی رفت‌وآمد توسط دولت‌ها در طی شیوع بیماری توجیه‌پذیر است. با وجود این در صورت اتخاذ رویکرد بسیار سختگیرانه، به‌سختی می‌توان از اجرای کامل و دقیق شرایط ماده ۴ توسط دولت‌ها سخن گفت؛ به‌ویژه از این حیث که در شرایط قرنطینه‌های گسترده و طولانی‌مدت، حمایت از ابقار آسیب‌پذیر کاهش می‌یابد و از آنجا که تحمیل و اجرای یکنواخت چنین قرنطینه‌هایی دشوار است، به‌نوعی در اغلب موارد خودسرانه یا تبعیض‌آمیزند. نظر به چنین مسائلی بوده که کمیته حقوق بشر در نظریه عمومی خود از دولت‌ها خواسته شده است که با توجه به ضرورت محافظت از سلامتی دیگران، در صورت امکان آن دسته از اقداماتشان که انجام فعالیت‌های مرتبط با بهره‌مندی از حقوق مندرج در میثاق از جمله حق آزادی رفت‌وآمد در دوره شیوع کرونا را منع می‌کند، با اقداماتی که محدودیت کمتری ایجاد می‌کند (مانند تسهیل دسترسی به کیت‌های تشخیص بیماری و قرنطینه‌سازی هدفمند)، جایگزین کنند (Lebret, 2020: 7; UN¹, 2020:4). حتی سازمان جهانی بهداشت نیز با استناد به شواهد تاریخی، به‌طور خاص پس از اعمال محدودیت‌های رفت‌وآمد از سوی دولت‌ها به‌ویژه در بخش سفرهای بین‌المللی، از حیث میزان اثربخشی چنین شیوه‌هایی ابراز نگرانی کرد؛ آن هم از این حیث که معتقد است چنین محدودیت‌هایی می‌تواند به دیگر حق‌های بشری، تجارت و مساعدت فنی دولت‌ها به یکدیگر خدشه وارد سازد (Ferhani & Rushton, 2020: 467)؛ به‌گونه‌ای که در آن سوی قضیه، دولت‌ها متهم به نقض دیگر حق‌های بشری شهروندان خود شوند. در واقع به نظر می‌رسد که کمیته و سازمان مذکور بر این باورند که دولت‌ها می‌توانستند با اقدامات جایگزین، خود را از خطر احتمالی توجیه‌ناپذیری محدودسازی حق آزادی رفت‌وآمد دور سازند.

۳. کرونا و حق دسترسی به اطلاعات

به موجب اسناد بین‌المللی حقوق بشر چون میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (بند ۲ ماده ۱۹)، دولت‌ها متعهدند که حق جست‌وجو، دریافت و انتشار اطلاعات از هر نوع صرف‌نظر از مرزها را به‌عنوان مصداقی از حق آزادی بیان محترم بشمارند. در بحرانی همانند همه‌گیری کرونا، دولت‌ها باید اطلاعات ضروری را برای ارتقای هرچه بیشتر حق‌های بشری از جمله حق بر سلامت ارائه کنند، زیرا دسترسی آزادانه به اطلاعات از ملزومات تحقق حق مزبور است. در واقع آموزش و دستیابی به اطلاعات ضروری، موثق و به‌روز در خصوص مشکلات اصلی سلامت در

1. United Nations (UN)

جامعه چون ماهیت و روش‌های انتقال بیماری‌های عفونی و شیوه‌های پیشگیری و کنترل آنها از تعهدات بنیادین دولت‌ها در مواجهه با بحران‌های بهداشتی‌اند (Pearson, 2018: 215; Howie, 2018: 12-13). همانند حق آزادی رفت‌وآمد، دولت‌ها می‌توانند به منظور حفظ سلامت عمومی طبق ماده ۴ میثاق مذکور و دیدگاه کمیته حقوق بشر، حق دسترسی به اطلاعات را محدود یا تعلیق کنند. از همان ابتدای شیوع کرونا بحث بر سر لزوم انتشار دقیق و شفاف اطلاعات مرتبط با شیوع بیماری به یکی از محل‌های اختلاف نظر دولت‌ها تبدیل شده بود و همان‌گونه که اشاره شد، آمریکا دولت‌هایی چون چین را به سانسور اطلاعات مربوطه متهم کرد. باید در نظر داشت که وجود راه‌های ارتباطی و اطلاعاتی همچون اینترنت و رسانه برای آشنایی با شیوه‌های جلوگیری از انتشار ویروس و مراقبت از خود در برابر آن برای تحقق حق مزبور ضروری است. تأمین بسترهای تحقق این حق و وجود فضای مدنی که بتوان در آن مباحث مرتبط با این بیماری را به شکل عمومی مطرح کرد، سازوکار مناسبی است که به واسطه آن می‌توان میزان انطباق عملکرد دولت‌ها با تعهداتشان به موجب میثاق در جریان مقابله با ویروس کرونا را ارزیابی کرد (HRC, 2020: para.2 (f)).

بررسی‌ها نشان می‌دهد که برخی دولت‌ها نتوانسته‌اند به استانداردهای اعمال محدودیت‌ها نسبت به حق دسترسی به اطلاعات از جمله محترم شمردن سایر حقوق شناخته شده در میثاق و عدم امکان تعلیق برخی حق‌های بشری پایبند بمانند. برای مثال دولت چین از فناوری‌هایی چون پهپادها و دوربین‌های تشخیص چهره برای ردیابی حرکات افراد و ارزیابی شرایط سلامتی بدون آگاهی و رضایت افراد استفاده کرد. کره جنوبی، اسرائیل و سنگاپور نیز در مقطعی با استخراج داده‌های سیستم موقعیت‌یابی جهانی از شبکه‌های تلفن همراه، اطلاعات کارت اعتباری و تصاویر ویدئویی، بر شیوع این بیماری نظارت کردند. به نظر می‌رسد چنین اقداماتی ریسک نقض حق بر حریم خصوصی و خانواده (ماده ۱۲ میثاق) را به همراه دارد (Gawronski, 2020; Nay, 2020: e238). همچنین اگر به کارگیری چنین سیاست‌هایی به واسطه فناوری، سبب تحت نظر قرار گرفتن مستمر افراد شود، سبب نقض حق آزادی رفت‌وآمد نیز می‌شود.

استناد به عوامل رافع مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها در همه‌گیری کووید-۱۹

در این قسمت، امکان استناد دولت‌ها به عوامل رافع مسئولیت بین‌المللی بابت نقض تعهداتشان در زمینه حقوق بشر ناشی از بحران کرونا بررسی می‌شود. از میان شش عامل رافع مسئولیت دولت‌ها، تنها قوه قاهره^۱، اضطرار^۲ و ضرورت^۳ می‌تواند در خصوص موضوع بحث، تجزیه و تحلیل شود.^۱

1. Force Majeure
2. Distress
3. Necessity

۱. قوه قاهره (فورس ماژور)

بنابر ماده ۲۳ طرح مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها مصوب کمیسیون حقوق بین‌الملل^۲، چنانچه ارتکاب عمل (فعل و ترک فعل) مغایر تعهدات بین‌المللی دولت ناشی از قوه قاهره باشد، وصف متخلفانه بین‌المللی آن زائل می‌شود و دولت مسئولیتی ندارد، مگر اینکه - وضعیت قوه قاهره ناشی از رفتار خود دولت استنادکننده به آن یا ترکیبی از عمل او و سایر عوامل باشد یا اینکه - آن دولت خطر رخداد چنین وضعیتی را بر عهده گرفته باشد. این ماده، قوه قاهره را به‌عنوان واقعه پیش‌بینی‌ناپذیر یا یک نیروی مقاومت‌ناپذیر می‌داند که خارج از کنترل دولت است و به لحاظ مادی، اجرای تعهد را غیرممکن می‌کند (ILC, 2001, Art.23) در ادامه، به تفکیک عناصر این ماده نسبت به حادثه همه‌گیری کرونا بررسی می‌شود.

۱.۱. کووید-۱۹ به‌عنوان یک واقعه پیش‌بینی‌ناپذیر یا نیروی مقاومت‌ناپذیر؟

در فورس ماژور، دولت استنادکننده با حادثه‌ای روبه‌رو می‌شود که در ابتدا وجود نداشته و پیش‌بینی‌ناپذیر است یا پیش‌بینی آن به‌آسانی امکان ندارد. همچنین اصطلاح نیروی مقاومت‌ناپذیر (فشار یا اجبار)، حکایت از این دارد که دولت در چنان تنگنایی قرار دارد که نتواند با روش‌ها و امکانات خود، از آن نیرو جلوگیری یا با آن مقابله کند (ناصری لاریجانی، ۱۳۸۹: ۲۴۸). در ضمن چنین حادثه یا نیرویی می‌بایست بر توانایی دولت برای جلوگیری یا مقابله با آنها غلبه پیدا کند و اینکه به لحاظ مادی و مطلقاً اجرای تعهد امکان‌پذیر نباشد. غیرممکن بودن اجرای تعهد که متمایز از دشوارتر شدن اجرای تعهد است، ممکن است به‌دلیل حوادث طبیعی همچون سیل، زلزله یا مداخلات انسانی مانند از دست دادن کنترل بر بخشی از قلمرو دولت در نتیجه شورش یا ترکیب این دو عامل باشد. مادی بودن عدم امکان اجرای تعهد یعنی اینکه دولت توانایی فیزیکی اجرای تعهد را نداشته باشد (اشاره به نوع غیرممکن بودن). مطلق بودن نیز بدین معناست که دولت برای اجرای تعهد، هیچ راه و گزینه‌ای نداشته باشد (اشاره به میزان غیرممکن بودن) (Crawford, 2013: 297-299). در همین زمینه، برای نمونه در قضیه Rainbow Warrior در سال ۱۹۹۰، فرانسه در راستای توجیه اقدامات متخلفانه خود مبنی بر خارج کردن دو مأمور از جزیره هائو و بازنگرداندن آنها پس از اتمام دوره درمانی‌شان، به دفاع فورس ماژور در مقابل نیوزیلند استناد کرد. دیوان داوری در پاسخ، استدلال کرد که معیار دفاع فورس ماژور، غیرممکن شدن اجرای تعهدات به‌صورت مطلق و مادی است و از آنجا که شرایط مورد ادعای فرانسه، تنها عمل به تعهداتش را با مشکل روبه‌رو ساخته است، نمی‌توان

۱. دیگر عوامل عبارت‌اند از: رضایت، دفاع مشروع و اقدامات متقابل.

2. International Law Commission (ILC)

به فورس ماژور استناد کرد. همچنین دیوان دائمی داوری در قضیه Russian Indemnity که مربوط به تعهد دولت ترکیه برای جبران خسارات وارده به دولت روسیه از باب ایراد آسیب به اتباع روسی در طول جنگ ۱۸۷۷-۱۸۷۸ بود، نیز به واسطه آنکه پرداخت دین اساساً غیرممکن نبود، استناد ترکیه به فورس ماژور را رد کرد (ILC, 2001: Art.23, para.7).

باید توجه داشت که در فورس ماژور برخلاف اضطرار و ضرورت، رفتار دولتی که در غیر این صورت، متخلفانه محسوب می‌شود، غیرارادی یا حداقل فاقد عنصر اراده آزاد است (ILC, 2001: Art.23, para.1).

نظر به مطالب مذکور، در مورد اینکه آیا بیماری کرونا حادثه‌ای پیش‌بینی‌ناپذیر است یا خیر؟ ممکن است بتوان این بیماری را تنها نسبت به آن دسته از دولت‌هایی که در نخستین روزهای شیوع ویروس در سرزمینشان، شناخت حداقلی از ابعاد و پیامدهای آن نداشتند، حادثه‌ای پیش‌بینی‌ناپذیر دانست. اما در مورد دولت‌هایی که پس از اعلام همه‌گیری با آن مواجه شدند، این‌گونه نیست و حتی با توجه به هشدارهای جهانی مکرر در خصوص گستردگی و خطرهای این بیماری، پیش‌بینی آن نیز کار چندان دشواری نبود. مسئله دیگر آیا می‌توان شیوع کرونا را مصداق نیروی مقاومت‌ناپذیر دانست؟ شواهد و تحقیقات علمی مرتبط با نوع، راه‌های متعدد ابتلا، دایره و سرعت انتقال این ویروس نشان می‌دهد که دولت‌ها ظاهراً هیچ راهی برای گریز از این بیماری و آثار مرگبار آن نداشته‌اند و اقدامات پیشگیرانه آنها در مراحل اولیه شیوع همچون بستن مرزها و غربالگری در فرودگاه‌ها نتوانستند مانع انتقال ویروس به قلمروشان شوند. حداقل از این حیث دولت‌هایی که در روزهای ابتدایی شیوع کرونا به آن آلوده شدند، نتوانستند مانع انتقال ویروس به دیگر دولت‌ها شوند، زیرا به اعتقاد محققان، ردیابی تماس (ردیابی افرادی که با فرد آلوده به ویروس در تماس بوده‌اند) که ابزار اصلی مهار شیوع چنین بیماری‌هایی است، به‌ویژه در شرایطی که انتقال ویروس بدون علامت صورت می‌گیرد، در مورد کرونا اثربخشی لازم را ندارد و همین مسئله، دولت‌ها را در کنترل سرایت آن به سرزمین‌های یکدیگر ناتوان کرده است (Paddeu & Jephcott, 2020: Part I). البته با توجه به ارتباط نزدیک عنصر خارج بودن واقعه یا نیرو از کنترل دولت با ماهیت پیش‌بینی‌ناپذیر یا مقاومت‌ناپذیر بودن واقعه یا نیرو، به نظر می‌رسد که نمی‌توان نسبت به مقطع زمانی پس از شیوع ابتدایی کرونا، عذر دولت‌ها برای ناتوانی در کنترل بیماری را در همه موارد موجه دانست، زیرا دولت‌ها به مرور زمان در مقایسه با روزهای نخست، از شرایط و خطرهای این بیماری اطلاع بیشتری یافتند و در ضمن می‌دانستند که با برداشتن محدودیت‌ها و ممنوعیت‌ها، به احتمال زیاد با موج‌های بعدی انتشار ویروس مواجه خواهند شد. وضعیت دولت‌هایی چون ایران، آمریکا، هند و برزیل نمونه‌های واضحی در این خصوص هستند.

اما در مورد غیرممکن شدن اجرای تعهدات بین‌المللی در پی شیوع کووید-۱۹، نمی‌توان

نسخه یکسانی برای انواع تعهدات پیچید، زیرا پاسخ به این مسئله تا حد زیادی به نوع و ماهیت تعهد نقض شده بستگی دارد. در ضمن به نظر می‌رسد که نسبت به تحقق این عنصر، باید به زمان اتخاذ اقدامات مقابله‌ای دولت‌ها توجه کرد. همان‌گونه که گفته شد، در آغاز شیوع دولت‌ها از ماهیت بیماری آگاهی چندانی نداشتند و به دلیل شرایط اضطراری و لزوم حفظ سلامتی شهروندان خود و دیگر دولت‌ها، در تنگنای انتخاب راه‌های مقابله با این بیماری قرار گرفتند. اگر تدابیری چون قرنطینه، فاصله‌گذاری اجتماعی و منع یا محدود کردن رفت‌وآمدها را مجموعه‌ای از اقدامات و تنها راه‌های معقول برای مقابله با بیماری در نظر بگیریم، محتمل است که بتوانیم دولت‌ها را در اتخاذ آنها حداقل فاقد عنصر اراده آزاد بدانیم. اما نسبت به زمان پس از اعلام همه‌گیری، امکان برگزیدن روش‌های دیگری هم برای دولت‌ها به واسطه افزایش شناختشان از بیماری فراهم شد. از منظر دیگر در خصوص تحقق مؤلفه مذکور شاید بتوان بین دولت‌ها تفاوت قائل شد؛ از این حیث که فقدان آزادی اراده در انتخاب این گزینه‌ها را تنها نسبت به دولت‌هایی متصور باشیم که با وجود تمایل به کنترل ویروس، امکانات و توانایی اتخاذ اقدامات جایگزین را نداشتند. اما در مورد دولت‌هایی که نظر به امکاناتشان، به‌واقع می‌توانستند روش‌های جایگزینی چون ارائه فوری و کافی خدمات پزشکی به‌ویژه ماسک‌های بهداشتی و کیت‌های تشخیص را به کار گیرند و چنین نکردند، عذر نبود اراده آزاد پذیرفتنی نیست. در مجموع حتی اگر بتوان با مسامحه از فقدان اراده آزاد دولت‌ها در انتخاب شیوه‌های مزبور سخن گفت، باز شرایط پیش‌آمده، اجرای تعهدات را به‌طور نسبی و نه مطلق غیرممکن ساخت (Paddeu & Parlet, 2020). در واقع بهتر است گفته شود که شرایط اجرای تعهدات صرفاً دشوارتر و نه مطلقاً غیرممکن شد. البته نباید فراموش کرد که از مقطعی به بعد حذف آگاهانه همین تمهیدات و صدور مجوز از سرگیری فعالیت‌ها توسط دولت‌ها، هرچند ناخواسته به تشدید دامنه نقض تعهدات بین‌المللی دامن زد. گفته شد که طی همه‌گیری کرونا تا به امروز، برخی موارد نقض تعهدات حقوق بشری نه به‌واسطه شرایط پیش‌آمده و عدم امکان اجرای مادی تعهدات، بلکه در نتیجه واکنش‌های ارادی و ناکارآمد دولت‌ها به این بحران رخ داد و حتی در مواردی شاهد قصور آنها بودیم (Hasan, 2020). همچنین در خصوص اینکه ممکن است برخی دولت‌ها مشکلات و بحران‌های اقتصادی ایجادشده در پی این همه‌گیری را عامل دشوارتر شدن اجرای تعهداتشان معرفی کنند، باید گفت که قوه قاهره چنین شرایطی را شامل نمی‌شود (ILC, 2001, Art.23, para.3).

به‌عنوان جمع‌بندی مطالب این قسمت می‌توان گفت که نظر به لزوم تفکیک میان دو مقطع زمانی ابتدای شیوع کرونا و دوره پس از شناخت این بیماری، تفاوت در وضعیت کشورها در بحران کرونا و توانایی آنها برای مقابله با آن و نیز تفاوت تعهدات دولت‌ها از حیث نوع و ماهیت، نمی‌توان نسبت به تمامی موارد، با قطعیت کرونا را وضعیت پیش‌بینی‌نشده یا نیروی احتراز‌نشده دانست. در این خصوص شرایط هر قضیه باید جداگانه بررسی شود.

۱.۲. عدم مداخله دولت در شیوع کووید-۱۹ و عدم پذیرش خطر رخداد آن

طبق بند ۲ ماده ۲۳، دولت استنادکننده نباید در رخداد فورس ماژور سهیم بوده باشد. در واقع چنانچه دولت استنادکننده با اقدامات و تصمیمات خود، وقوع فورس ماژور را تسهیل کرده (قسمت الف بند ۲) یا از قبل، خطر ایجاد آن را به عهده گرفته باشد (قسمت «ب» بند ۲)، دیگر نمی‌تواند به این دفاع استناد کند، زیرا در این حالت عدم امکان اجرای تعهد نه تنها ناشی از واقعه پیش‌بینی‌ناپذیر یا نیرویی مقاومت‌ناپذیر نیست، بلکه اتفاقاً دولت می‌توانسته از ایجاد چنین وضعیتی جلوگیری هم کند. البته در مواردی که رفتار ناآگاهانه ولی مبتنی بر حسن نیت دولت، واقعه را پیش‌بینی‌پذیر ساخته و به غیرممکن بودن اجرای تعهد کمک کرده باشد، می‌توان به فورس ماژور استناد کرد (ILC, 2001, Art.23, paras.9-10). در چارچوب موضوع مورد بحث، این مسئله مطرح است که چه اقداماتی می‌تواند به تسهیل عدم امکان اجرای تعهدات بین‌المللی دولت‌ها منتج شود؟ در پاسخ می‌توان گفت که با توجه به ماهیت ویروس کووید-۱۹، واکنش جدی و سریع به آن نیازمند آمادگی، بودجه کافی، اتخاذ اقدامات پیشگیرانه و مقابله‌ای فوری و ارائه بدون تبعیض و مطلوب مراقبت‌های درمانی و بهداشتی است. در تطبیق حادثه همه‌گیری کرونا با قسمت «الف» بند ۲ ماده ۲۳ مزبور باید به موارد مزبور توجه کرد، زیرا هر کدام به تنهایی می‌توانند عاملی برای عدم امکان اجرای تعهدات باشند. بنابراین رفتار و اقدامات دولت‌ها می‌تواند به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم بر افزایش یا کاهش و کنترل شیوع این ویروس اثر گذارد (Paddeu & Jephcott, 2020: Part I). با نگاهی به عملکرد دولت‌ها می‌توان به راحتی تشخیص داد که برخی با افعال و ترک افعال خود، در ایجاد این وضعیت سهیم بوده‌اند؛ بدین صورت که در ابتدا با سهل‌انگاری، این بیماری را جدی نگرفتند و عملاً با واکنش دیر هنگام خود، در گسترده‌تر شدن شیوع این ویروس نقش آفرینی کردند و حتی همان‌گونه که گفته شد، دولت‌ها عملاً با رفتار آگاهانه خود و به دلیل برداشتن یکجانبه محدودیت‌ها، از قبل خطر وقوع موج‌های دوم و سوم شیوع کرونا را بر عهده گرفتند و مرتکب نقض حق بر سلامت شدند. در این میان، وضعیت دولت‌هایی که به دلایلی از جمله تحریم‌های بین‌المللی، سیاست‌های اقتصادی خاصی را در پیش گرفته‌اند، باید به‌طور جداگانه نگرین شده شود، زیرا چنین سیاست‌هایی خواه ناخواه، آثار منفی گسترده‌ای بر ارائه خدمات درمانی می‌گذارند که البته اگر با حسن نیت اتخاذ شده باشند و رخداد کرونا را قابل پیش‌بینی کرده باشند، نباید به‌منزله مشارکت دولت در ایجاد این اتفاق تلقی شود (سید مرتضی حسینی، ۱۳۹۹: ۴۵۴).

در مجموع نظر به مطالب گفته‌شده در خصوص دفاع فورس ماژور، می‌توان گفت که هر چند به دلیل متفاوت بودن شرایط هر دولت در جریان این همه‌گیری و تمایز تعهدات بین‌المللی دولت‌ها از یکدیگر از حیث نوع و ماهیت، نمی‌توان ضابطه‌ای کلی و واحدی در خصوص امکان استناد به این عامل برای همه دولت‌ها و انواع تعهدات ارائه کرد، اما در کل به نظر می‌رسد با توجه

به آستانه بالای اثبات فورس‌ماژور، شرایط همه‌گیری کرونا به ندرت الزامات این دفاع را در برابر نقض تعهدات حقوق بشری برآورده می‌کند. بنابراین دولت‌هایی که سعی بر استناد به این دفاع دارند، به‌ویژه بار سنگینی در خصوص اثبات عدم امکان مادی و مطلق اجرای تعهدات خود در نتیجه این همه‌گیری دارند (Ostrove et al., 2020). نکته پایانی اینکه دادگاه‌ها در ارزیابی استناد دولت‌ها به این عامل رافع، باید هر قضیه را در زمینه تحقق عنصر عدم امکان اجرای تعهد، به‌طور خاص بررسی کنند. البته این مسئله ممکن است با گذشت زمان با دشواری‌های بیشتری همراه شود؛ آن هم زمانی که با تشدید دامنه همه‌گیری کرونا، دولت‌ها اغلب بیش از آنکه بر کنترل این بیماری و ارتقای مراقبت‌های درمانی متمرکز شوند، در پی رفع رکود و بحران‌های اقتصادی و مالی جدی ناشی از این همه‌گیری خواهند رفت (Annacker et al., 2020: 5).

۲. اضطرار

مطابق بند ۱ ماده ۲۴ طرح مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها، دفاع اضطرار می‌تواند وصف متخلفانه عمل مغایر با تعهد بین‌المللی دولت را زائل کند؛ چنانچه شخصی که اعمالش به دولت قابل انتساب است، به‌منظور نجات جان خود یا دیگر اشخاص تحت مراقبتش در وضعیت اضطراری، هیچ راه معقول دیگری جز ارتکاب آن عمل متخلفانه نداشته باشد. نظر به مفاد این ماده، در این قسمت امکان استناد دولت‌ها به دفاع اضطرار در بحران کرونا بررسی می‌شود.

۲.۱. نقض تعهد بین‌المللی دولت؛ تنها راه نجات جان افراد در وضعیت اضطراری کووید-۱۹؟

در اضطرار برخلاف فورس‌ماژور، با اینکه ممکن است قدرت انتخاب بی‌اثر شده باشد، اما فرد به‌نحو آگاهانه و ارادی اقدام می‌کند. در واقع در اضطرار، با اینکه امکان عمل به تعهدات بین‌المللی وجود دارد، اما منفعت اصلی و فوری، نجات جان فاعل یا اشخاص تحت مراقبتش است که همین امر عدم اجرای تعهدات را توجیه‌پذیر می‌کند (Crawford, 2013: 301). نکته مهم دیگر اینکه دفاع اضطرار صرفاً تا جایی که برای اجتناب از وضعیت تهدیدکننده حیات ضروری باشد، وصف متخلفانه عمل را رفع می‌کند. از این‌رو، هر چند دیوان داور در قضیه Rainbow Warrior با تفسیر موسع از شرایط تحقق بخش وضعیت اضطراری، بروز خطر جدی برای سلامتی را نیز برای استناد به دفاع اضطرار کافی دانست، اما ظاهراً در عمل امکان تسری این دفاع به موارد پایین‌تر از وضعیت‌های مهلک پذیرفته نشده است، زیرا مشخص نیست که این حد پایین‌تر کجاست و در ضمن احتمال می‌رود برای وضعیت‌هایی که ظاهراً تهدیدکننده حیات نیستند، راه‌حل‌های معقول دیگری پیش‌بینی شده باشند (ILC, 2001, Art.24, para.6). نظر به این مطالب، در خصوص همه‌گیری کرونا باید گفت بی‌تردید در بسیاری از دولت‌ها، این

بیماری شرایط استثنایی، ضرورت حاد و وضعیت خطرناکی را به وجود آورده است که شامل ملاحظات پزشکی یا دیگر ملاحظات واجد ویژگی اساسی است. این بیماری به وضوح و به آسانی، معیار دفاع اضطرار مبنی بر تهدید حیات انسانها در شرایط اضطراری را برآورده می‌کند، زیرا بر همگان روشن است که ویروس، سلامتی و حیات انسانها به خصوص اقشار آسیب‌پذیری چون سالمندان و افراد دارای بیماری‌های زمینه‌ای را هدف گرفته است.

وجود رابطه خاص میان ارگان یا مأمور دولت با اشخاص در معرض خطر، شرط دیگر تحقق دفاع اضطرار است (ILC, 2001, Art.24, para.7). حال سؤال این است که آیا در شرایط همه‌گیری کرونا، چنین رابطه‌ای میان افراد در معرض خطر (یا احتمالاً کل شهروندان دولت فارغ از نوع تابعیتشان) با ارگانها یا مقامات و مأموران دولت که با عملکرد خود و پذیرش و اجرای اقداماتی مانند قرنطینه، فاصله‌گذاری اجتماعی، منع یا محدود کردن رفت‌وآمد یا عدم ارائه اطلاعات شفاف مرتبط با بیماری، سه حق بر سلامت، آزادی رفت‌وآمد و دسترسی به اطلاعات را نقض کردند، برقرار شده است؟ دیدگاه غالب، تحقق این شاخصه را بسیار دشوار می‌داند (Wong, 2020: 327). با این حال برخی بیان داشته‌اند که یک جنبه مهم این رابطه خاص، مسئله کنترل است؛ اینکه آیا سرنوشت افرادی که حیات آنها در معرض تهدید کرونا قرار دارد، مانند وضعیت مسافران هواپیما که حفظ جان آنها در وضعیت اضطراری تنها به تصمیم خلبان وابسته است، تحت کنترل مأمور یا ارگان مربوطه است؟ به نظر می‌رسد تا آنجا که فقط دولت مرکزی اختیار اعمال اقداماتی به منظور پیشگیری و مهار وضعیت اضطراری همه‌گیری کرونا را دارد، می‌توان به تحقق این رابطه خاص البته تا حدی که سرنوشت و حیات افراد مزبور تحت کنترل مقامات دولت باشد، اذعان داشت (Paddeu & Jephcott, 2020: Part II)

گفته شد که در دفاع اضطرار باید اثبات شود که فرد در غیاب هرگونه راه معقول دیگر برای دفع خطر تهدیدکننده حیات، به ارتکاب عمل متخلفانه بین‌المللی دست زده است. در واقع این مقرر به نوعی بیانگر از وجود انعطاف، آگاهی و اراده ارگان یا مأمور دولتی در ارزیابی راه‌حل‌های موجود در برابر خطر تهدیدکننده جان افراد است. در خصوص کرونا، همان‌گونه که اشاره شد، دولت‌ها مجموعه‌ای از اقدامات را در واکنش به این بیماری انجام داده‌اند که بی‌شک بیان حکم کلی و قطعی در مورد همه آنها صحیح نیست. به نظر می‌رسد که برخلاف فاصله‌گذاری اجتماعی که در نبود واکسن و درمان هدفمند برای این ویروس، راه‌حل معقولی به نظر می‌رسد، ممنوعیت‌ها یا محدودیت‌های رفت‌وآمد به‌ویژه در شکل بین‌المللی آن، منطقی و معقول نباشد (Paddeu & Jephcott, 2020: Part II). حتی در فرض دیگری ممکن است بتوان نسبت به روزها و ماه‌های نخستین شیوع بیماری که تقریباً همه دولت‌ها نسبت به ماهیت و خطرهای شیوع آن، شناخت کافی نداشتند، انتخاب گزینه‌هایی چون قرنطینه و محدود کردن رفت‌وآمد را تنها راه‌های معقول دانست و اما در خصوص روزهای پس از اعلام همه‌گیری کرونا که شناخت‌ها از بیماری به میزان

زیادی افزایش یافت؛ به‌نحوی که حتی به تهیه واکسن و داروی درمان قطعی آن نزدیک شدند، دیگر تمديد این گزینه‌ها نمی‌تواند تنها شیوه‌های معقول باشد. در این وضعیت، ارائه داروهای موقتی، افزایش تخت‌های بیمارستانی، توزیع کافی تجهیزات پزشکی چون ماسک، نظارت بر رفت‌وآمدها، ارائه اطلاعات بیشتر و دقیق‌تر از خطرهای این بیماری و شیوه‌های پیشگیری و کنترل آن، وضع و اجرای شیوه‌نامه‌های بهداشتی سختگیرانه‌تر و جریمه شهروندان ناقض این شیوه‌نامه‌ها از جمله شیوه‌های جایگزین و دارای معقولیت قلمداد می‌شوند. در مجموع به‌نظر می‌رسد که دادگاه‌ها باید هنگام استناد دولت به دفاع اضطرار، به شرایط خاص آن، میزان توانایی‌اش برای مقابله با بیماری و نوع و ماهیت تعهد نقض شده توجه کنند.

۲.۲. عدم مداخله دولت در شیوع کووید-۱۹ و رعایت اصل تناسب

همانند فورس‌ماژور، چنانچه وضعیت اضطراری ناشی از عمل خود دولت استنادکننده یا ترکیبی از عمل او و سایر عوامل باشد، عامل اضطرار محقق نمی‌شود (قسمت «الف» بند ۲ ماده ۲۴). در خصوص کرونا باید گفت که به‌طور مشخص افزایش یا کاهش و مهار این بیماری، ارتباط مستقیمی با کمیت و کیفیت عملکرد دولت‌ها دارد. در مورد این معیار هم وضعیت هر دولت باید به‌طور جداگانه مورد توجه قرار گیرد، زیرا برخی دولت‌ها در روزها و ماه‌های نخستین، با عملکرد خویش به افزایش شیوع ویروس کمک کردند. البته در این میان، هرگز نباید عملکرد غیرمسئولانه چین را در به تأخیر انداختن ارائه اطلاعات دقیق مرتبط با شیوع کرونا نادیده گرفت. نکته دیگر اینکه عملاً اوج‌گیری این بیماری در دوران پس از حذف قرنطینه و دیگر اقدامات محدودکننده، به‌نحو محسوس‌تری نقش منفی برخی دولت‌ها در بالا رفتن میزان ابتلا و مرگ و نقض حق بر سلامت مردم را آشکار می‌کند. هرچند تقریباً همه دولت‌ها برای فرار یا نجات از رکود و بحران اقتصادی به این کار اقدام کردند و با این عملکرد خود به‌نوعی نشان دادند که از نظر آنها، پای منافع مهم‌تری از حق بر سلامت و تدابیر مرتبط با نجات حیات شهروندان در میان است، اما بی‌شک دادگاه‌ها استناد دولت به دفاع اضطرار را زمانی می‌پذیرند که در بررسی عملکردها، حفظ جان انسان‌ها را به‌عنوان اولویت و منفعت برتر و فوری بیابند. نکته پایانی اینکه همانند وضعیت فورس‌ماژور، چنانچه ثابت شود که اقدامات دولت‌ها با حسن نیت بوده و به‌نحو ناخواسته موجب تسهیل شیوع کرونا شده است، به‌نحوی که نقش زیادی در این اتفاق نداشته باشد، می‌توان به عامل اضطرار متوسل شد.

دومین حالت عدم امکان استناد به اضطرار مطابق قسمت «ب» بند ۲ ماده ۲۴، در جایی است که عمل مغایر با تعهد بین‌المللی دولت احتمالاً خطری بزرگ‌تر یا هم‌سطح منفعت نجات جان ایجاد کند. البته این، یک معیار عینی است و اگرچه به‌طور کلی به خطر اشاره دارد، منظور از آن، خطر در معرض جان انسان‌هاست (Crawford, 2013: 305). این مقررر بیانگر لزوم

رعایت اصل تناسب است؛ بدین معنا که منافع مورد حمایت از رهگذر عمل فاعل باید به وضوح بر سایر منافع در معرض خطر برتری داشته باشد (ILC, 2001, Art.24, para.10). در همه گیری کرونا این معیار محقق شده است، زیرا اقدامات پیشگیرانه و مقابله ای با کرونا با هدف حفظ سلامت عمومی و رعایت حق بر سلامت صورت گرفتند که آشکارا منفعتی بالاتر از منافی است که در نتیجه منع یا محدود کردن حق آزادی رفت و آمد و دسترسی به اطلاعات نقض شدند یا در معرض خطر نقض قرار گرفتند.

به عنوان ارزیابی کلی از بحث دفاع اضطرار می توان گفت که هر چند تردیدها و تشکیک هایی در مورد تأمین برخی شاخصه های تحقق ماده ۲۴ در خصوص شرایط همه گیری کرونا وجود دارد، اما به نظر می رسد که شرایط پیش آمده به طور بالقوه قابلیت تأمین الزامات دفاع اضطرار در قبال نقض تعهدات حقوق بشری را دارد. البته نمی توان با اطمینان از موفقیت آمیز بودن استناد به این عامل در مورد تمامی دولت ها سخن گفت، زیرا شرایط و عملکرد آنها در شرایط همه گیری با یکدیگر تفاوت دارد. در ضمن به طور خاص در مورد حق بر سلامت، دولت ها تنها نسبت به نقض آن در سطح تعهد به فعل (تحقق تدریجی حق) امکان استناد به این دفاع را دارند و نسبت به الزاماتی که از حیث تعهد به نتیجه فوری بر دوش آنها بار می شود، نه تنها اضطرار، بلکه هیچ عامل رافع دیگری قابل استناد نیست.

۳. ضرورت

بند ۱ ماده ۲۵ طرح مسئولیت بین المللی دولت ها مقرر می دارد در جایی که ارتکاب عمل متخلفانه بین المللی، تنها راه ممکن به منظور حفاظت از منفعت اساسی دولت در برابر خطر جدی (شدید) و قریب الوقوع باشد و در ضمن به طور جدی به منفعت اساسی دولت یا دولت هایی که تعهد در قبال آنها وجود دارد یا منافع جامعه بین المللی در کل خدشه وارد نشود، دولت برای رفع مسئولیت از خود می تواند به عامل ضرورت استناد کند. ضرورت دیگر عامل رافع مسئولیت بین المللی دولت هاست که امکان استناد به آن در بحران کرونا در ذیل بررسی می شود.

۳.۱. نقض تعهدات بین المللی، تنها راه حفظ منافع اساسی دولت در برابر خطر جدی و

قریب الوقوع کووید-۱۹؟

نظر به مفاد ماده قانونی مذکور، در دفاع ضرورت برخلاف فورس ماژور، عمل دولت ارادی است و برخلاف اضطرار، منافع اساسی دولت و نه جان اشخاص در معرض خطر قرار دارد (ILC, 2001, Art.25, para.2). اینکه منفعت مدنظر تا چه حد اساسی است، به شرایط هر قضیه بستگی دارد

و لزومی ندارد که حتماً پای منافع خاص دولت و شهروندانش در میان باشد، بلکه این حالت به منافع جامعه بین‌المللی در کل هم توسعه می‌یابد (ILC, 2001, Art.25, para.15). برای نمونه در دعوی National Grid v Argentina دیوان داوری «مرکز بین‌المللی حل و فصل اختلافات سرمایه‌گذاری (اکسید)»^۱ در رأی ۲۰۰۸ خود اشعار داشت اینکه منفعت، اساسی تلقی شود یا خیر، به شرایط کلی قضیه بستگی دارد و از قبل و بدون اطلاع از شرایط نمی‌توان اظهار نظر قطعی کرد. در ضمن چنین منافعی باید استثنایی باشند (ICSID, 2008: para.245) و نباید صرفاً به مواردی که تداوم موجودیت یک دولت به خطر می‌افتد، محدود شود. در همین خصوص، دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه گابچیکوو - ناگیماروس (مجارستان علیه اسلواکی)، حمایت یک دولت از محیط زیست خود حتی در خصوص یک منطقه خاص و نه کل سرزمینش را یک منفعت اساسی به موجب ماده ۲۵ پیش‌نویس کمیسیون دانست (I. C. J. Reports 1997, para.53: 7).

بیان شده است که منفعت اساسی یک دولت به معنای این نیست که صرفاً باید موجودیت دولت در خطر باشد، زیرا مفهوم «حفظ خود» و ضرورت به هیچ‌وجه یکسان نیستند؛ بدین معنا که یکی مبنا و توجیهی برای دیگری باشد (Christine & Thjoernelund, 2009: 436). از این رو بسته به شرایط، مواردی چون حفظ موجودیت شهروندان در وضعیت‌های اضطراری عمومی نیز می‌تواند منفعت اساسی قلمداد شود. برای نمونه در اختلاف میان بریتانیا و پرتغال بر سر مصادره اموال اتباع بریتانیایی در سال ۱۸۳۲، پرتغال با اینکه تلاش کرد اقدام متخلفانه خود در مصادره اموال را با استناد به حال ضرورت حاد تأمین مواد غذایی برای سربازان درگیر در سرکوب ناآرامی‌های داخلی‌اش توجیه کند، اما این امر مورد قبول بریتانیا واقع نشد (ILC, 2001, Art. 25, para.4). در چارچوب رویه داوری اکسید از رفاه جمعیت یک دولت و عملکرد مستمر سیستم‌های ارائه خدمات عمومی به‌ویژه در جریان بیماری‌های همه‌گیر به‌عنوان منافع اساسی یک دولت نام برده‌اند (ICSID, 2008: para.245).

منفعت اساسی دولت باید از سوی یک خطر جدی و قریب‌الوقوع تهدید شود؛ خطر که متمایز از خسارات مادی است، باید به‌صورت عینی احراز شود و محتمل بودن یا بیم وقوع آن کفایت نمی‌کند. در واقع حادثه احتمالی یا مانعی که ممکن است دولت‌ها را از انجام تعهداتشان باز بدارد، مشمول این ماده نمی‌شود (غفارزاده، ۱۳۹۳: ۴۳۰). همچنین اگر به‌وضوح وجود خطر براساس شواهد موجود در آن زمان اثبات شود، صرف عدم قطعیت در مورد آینده، دولت را از استناد به ضرورت محروم نمی‌کند (ILC, 2001, Art.25, paras.15-16). دو نکته مهم دیگر در خصوص این معیار اینکه اولاً منشأ خطر ممکن است رویدادی در گذشته، یا در حال وقوع یا در آینده باشد و

1. International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)

این خطر می‌تواند به وقوع خود حادثه اشاره داشته باشد (که دولت می‌تواند از رخداد آن جلوگیری کند) یا ناظر بر زیان‌های ناشی از حادثه باشد (که در این حالت، دولت می‌تواند تدابیری را به منظور حفظ منافع به‌کار گیرد)؛ ثانیاً لزومی ندارد که آسیب به منفعت اساسی دولت، در زمان ارتکاب عمل متخلفانه رخ دهد. از این گذشته، هدف از دفاع ضرورت، جلوگیری از بروز آسیب است و به نظر می‌رسد در مواردی که دولت‌ها قصد جلوگیری از جدی‌تر یا گسترده‌تر شدن حادثه را دارند نیز باید بتوان به این دفاع متوسل شد (Paddeu & Jephcott, 2020: Part II).

طبق ماده مذکور، ارتکاب عمل متخلفانه باید تنها راه موجود دولت برای حفظ منافع اساسی باشد. بنابراین اگر در این خصوص، دولت توانایی انتخاب راه‌های قانونی دیگری هرچند پرهزینه‌تر و دشوارتر را داشته باشد، نمی‌تواند به عامل ضرورت استناد کند. در ضمن واژه راه محدود به اقدام یکجانبه دولت نمی‌شود و امکان اقدام از مسیر همکاری با سایر بازیگران بین‌المللی را نیز در برمی‌گیرد (ILC, 2001, Art.25, para.15). در همین خصوص دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه گابچیکوو-ناگیماروس اشعار داشت که تعلیق یکجانبه قرارداد منعقد با اسلواکی توسط مجارستان و ترک پروژه سدسازی روی رودخانه دانوب، با توجه به شرایط قضیه و امکان پذیر بودن حل مشکلات از طرق دیگر، نمی‌تواند به‌عنوان تنها راه موجود به‌منظور جلوگیری از آسیب به محیط زیست به‌منزله منفعت اساسی تلقی شود (I. C. J. Reports 1997, para.57: 7).

در خصوص همه‌گیری کرونا به‌نظر می‌رسد با وجود برخی تردید و تشکیک‌ها (See e.g.: Weidemaier & Gulati, 2020: 279)، استناد به دفاع ضرورت توجیه‌پذیر است. اولین نکته اینکه چون ماهیت انتشار سریع و خطرناک بیماری‌های همه‌گیر، عاملی است که خطر را جدی و قریب‌الوقوع می‌کند (Gathii, 2006: 966)، بنابراین شیوع کرونا به‌ویژه در دولت‌هایی که میزان شیوع در آنها هنوز پایین است، یک چنین خطری محسوب می‌شود. باید توجه داشت این واقعیت که خطری در درازمدت ایجاد می‌شود، مانع از این نمی‌شود که خطر به محض وقوع، در همان زمان مربوطه قریب‌الوقوع باشد (ILC, 2001, Art.25, para.15). کرونا در مقایسه با ویروس‌های سارس و آنفلوآنزا، از میزان، شدت و سرعت سرایت بیشتری برخوردار است که همین مسئله، میزان ابتلا و مرگ‌ومیر بالقوه و در عین حال نامشخص این بیماری را افزایش داده است. نکته دوم اینکه آشکارا این بیماری برای سلامتی و حیات مردم و نیز عملکرد مستمر نظام درمان به‌عنوان منافع اساسی دولت‌ها، تهدید جدی محسوب می‌شود. حتی نظر به آمار بالای مبتلایان و مرگ‌ومیر این بیماری و خسارات فراوانی که این همه‌گیری به دولت‌ها و مردم به‌ویژه در امر اقتصاد وارد کرده است، می‌توان آن را خطری برای منافع جامعه بین‌المللی در کل دانست. با توجه به استدلال‌های مطروحه در بحث از دفاع اضطرار در خصوص اینکه آیا قرنطینه، فاصله‌گذاری اجتماعی و منع یا محدودسازی رفت‌وآمد و تشکیل اجتماعات به‌عنوان مجموعه‌ای از اقدامات، تنها راه ممکن برای مقابله با خطر کرونا بوده است یا خیر، در خصوص دفاع ضرورت هم

می‌توان گفت که به‌نظر می‌رسد در کل در وضعیت فقدان واکسن و داروی درمان قطعی، اتخاذ اقدامات مذکور به‌نحو توأمان تنها راه بوده است. با این حال، اگر هریک از اقدامات جداگانه بررسی شود، قضیه فرق خواهد کرد؛ بدین صورت که بعید است اقدامی چون منع رفت‌وآمدهای بین‌المللی تنها راه ممکن و معقول تلقی شود (Paddeu & Jephcott, 2020: Part II).

پیش از این بیان شد که شرط دیگر صحت توسل به عامل ضرورت این است که عمل متخلفانه دولت استنادکننده، منافع دولت یا دولت‌هایی که تعهد در قبال آنها وجود دارد یا منافع جامعه بین‌المللی در کل را به‌طور جدی متأثر نسازد. در کل به‌نظر می‌رسد تدابیری که از آنها نام برده شد، به‌واسطه موقتی بودن، شرط مذکور را نقض نمی‌کنند (Ostrove et al., 2020).

۳.۲. عدم مداخله دولت در شیوع کووید-۱۹

مطابق بند ۲ ماده ۲۵ دولت در جایی که تعهد بین‌المللی نقض شده، امکان استناد به عامل ضرورت را سلب کرده باشد یا خود دولت در بروز وضعیت ضرورت نقش داشته باشد، نمی‌تواند به این عامل متوسل شود. در خصوص اینکه دخالت در ایجاد وضعیت ضرورت باید به چه نحو تعریف و تفسیر شود، بنابر رویه قضایی، رفتار یک دولت خواه عمدی باشد (هدف آن ایجاد حالت ضرورت باشد) یا از سر بی‌احتیاطی یا سهل‌انگاری یا حتی ناشی از تقصیر بسیار کم باشد، مانعی برای توسل به ضرورت محسوب می‌شود (ICSID, 2011, Para.356). برای نمونه در قضیه گابچیکوو-ناگیماروس دیوان استدلال کرد که چون مجارستان با فعل یا ترک فعل خویش در ایجاد وضعیت ضرورت دخالت داشته است، از این رو استناد این کشور به این دفاع به‌منظور توجیه عملکردش قابل قبول نیست (I. C. J. Reports 1997, para.57: 7). پیش از این و در بحث از عوامل فورس‌ماژور و اضطرار به بررسی نقش دولت‌ها در همه‌گیری کرونا اشاره شد. به طور اجمال باید گفت با اینکه ویروس کرونا عامل خارجی است، اما رفتار دولت‌ها در واکنش به آن، این پرسش را مطرح می‌کند که آیا هرگونه افعال یا ترک افعال دولت این وضعیت ضرورت را بدتر می‌کند؟ دادگاه‌ها دریافته‌اند که میزان مشارکت دولت در ایجاد وضعیت ضرورت باید قابل توجه و نه صرفاً فرعی و اتفاقی باشد (ILC, 2001, Art.25, para.20). در خصوص دامنۀ عدم مشارکت دولت، رویه‌ها متفاوت است. در پرتو تفسیری موسع از این عبارت، ممکن است ادعا شود که کمبود بودجه یا منابع مالی دولت در سیستم‌های مراقبت بهداشتی، عامل مهمی است که به‌طور بالقوه، مانع از اتکا به دفاع ضرورت می‌شود. مبتنی بر تفسیر مضیق‌تر، وجود عنصر سهل‌انگاری یا درجه‌ای از تقصیر دولت نیز نیاز است (Paddeu & Parlet, 2020). به هر حال صرف‌نظر از اینکه کدام رویکرد پذیرفته شود، دادگاه‌ها باید شرایط هر دولت در همه‌گیری کرونا به‌ویژه از حیث زمان اتخاذ اقدامات مقابله‌ای و میزان حسن نیت آنها را به‌طور جداگانه بسنجند. در کل بعید است که اثبات معیار عدم مشارکت دولت در ایجاد وضعیت کرونا نسبت

به برخی دولت‌ها که میزان شیوع در آن بسیار پایین است یا تدابیر را با حسن نیت اتخاذ کرده‌اند، امر دشواری باشد.

نکته پایانی اینکه همانند دفاع اضطرار، به نظر می‌رسد شرایط همه‌گیری کرونا به‌طور بالقوه الزامات عامل ضرورت را البته نه نسبت به تمامی دولت‌ها برآورده می‌کند. در ضمن دولت‌ها در خصوص حق بر سلامت، تنها در سطح تعهد به فعل توسل به دفاع ضرورت را دارند.

نتیجه

نظام تحدید و تعلیق حق‌های بشری این فرصت را به دولت‌ها می‌دهد که با استناد به ماده ۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی تعلیق دو حق آزادی رفت‌وآمد و دسترسی به اطلاعات را در وضعیت اضطراری کرونا، توجیه کنند. فراتر از این چارچوب، دولت‌ها به‌منظور رفع مسئولیت بین‌المللی از خود بابت تعهدات حقوق بشری در همه‌گیری کرونا می‌توانند به عوامل رافع مسئولیت بین‌المللی استناد کنند که در این خصوص عوامل قوه قاهره، اضطرار و ضرورت قابلیت امکان‌سنجی دارند. اگرچه شیوع بیماری‌های ویروسی به‌طور بالقوه سبب بروز فورس‌ماژور می‌شود، اما نظر به آستانه بالای اثبات الزامات این عامل، نمی‌توان آن را نسبت به پدیده کرونا اعمال‌شدنی دانست. هرچند این همه‌گیری نسبت به برخی دولت‌ها آن هم در اوایل شیوع بیماری، واقعه‌ای پیش‌بینی‌ناپذیر یا نیروی مقاومت‌ناپذیر خارج از کنترل محسوب می‌شد، اما هرگز نمی‌توان گفت که اجرای تعهدات را به‌نحو مادی و مطلق غیرممکن کرد. در ضمن برخی دولت‌ها هم به دلایلی چون سهل‌انگاری در مقابله زودهنگام با بیماری، بودجه ناکافی و ضعف در زیرساخت‌های درمانی به ایجاد این وضعیت کمک کردند و در عمل خود را از استناد به دفاع فورس‌ماژور محروم ساختند.

در مقایسه با فورس‌ماژور، امکان استناد به اضطرار و ضرورت محتمل‌تر است. در تطبیق شرایط همه‌گیری کرونا با عامل اضطرار، می‌توان گفت که این بیماری به‌وضوح، معیار تهدید زندگی انسان‌ها در شرایط اضطراری را برآورده می‌کند. در واقع اقدامات مقابله‌ای که از آنها نام برده شد، با هدف نجات جان اشخاص صورت گرفته‌اند. در خصوص اثبات معیار وجود «رابطه خاص» میان ارگان یا مأمور دولت با اشخاص در معرض خطر نیز اگرچه کار دولت‌ها دشوار است، شاید بتوانند با این استدلال که سرنوشت و حیات شهروندان در جریان این همه‌گیری در کنترل مقامات، مأموران و ارگان‌های دولتی بوده است، به تحقق این معیار امیدوار باشند. نکته دیگر اینکه به‌نظر می‌رسد تدابیر واکنشی دولت‌ها به این ویروس به‌جز منع رفت‌وآمد بین‌المللی، به‌عنوان مجموعه‌ای از اقدامات نسبت به اوایل شیوع کرونا که تقریباً هیچ دولتی شناخت درستی از بیماری نداشت، تنها راه معقول محسوب می‌شد. همانند فورس‌ماژور، آن دسته از

دولت‌هایی که به افعال و ترک افعال خود در بروز این وضعیت اضطراری دخیل بودند، نمی‌توانند به اضطرار استناد کنند.

اما در خصوص دفاع ضرورت می‌توان گفت که این عامل بیشترین شانس اثبات را دارد، زیرا این بیماری به‌واسطه ماهیت انتشار سریع و گسترده به‌خصوص در مورد دولت‌های با میزان شیوع کمتر، خطر جدی و قریب‌الوقوعی است که آشکارا سلامتی و حیات مردم و نیز استمرار عملکرد نظام درمان به‌عنوان منافع اساسی هر دولتی را تهدید می‌کند. دولت‌ها در نبود داروی درمان قطعی، ناگزیر از بهره‌مندی توأمان از اقداماتی چون قرنطینه، فاصله‌گذاری اجتماعی و منع یا محدودیت رفت‌وآمد به‌عنوان تنها راه حفظ این منافع بودند. هرچند می‌توان منع رفت‌وآمدهای بین‌المللی را تنها راه ممکن ندانست. در خصوص تأمین معیار عدم مشارکت دولت‌ها در شیوع بیماری هم به همان توضیحات و استدلال‌های بیان‌شده دربارهٔ دو عامل پیشین اکتفا می‌شود. شایان ذکر است که هرچند در مجموع شرایط همه‌گیری کرونا الزامات عوامل اضطرار و ضرورت را برآورده می‌کند، اما نمی‌توان با قاطعیت این دو عامل را نسبت به تمامی دولت‌ها اعمال‌شدنی دانست، زیرا میان آنها از حیث شرایط، امکانات، زیرساخت‌ها و در کل توانایی مقابله با این همه‌گیری تفاوت وجود دارد. در ضمن از میان سه حق بشری بررسی شده صرفاً باید در خصوص حق بر سلامت قائل به تفکیک میان تعهد به فعل (تحقق تدریجی حق بر سلامت) و تعهد به نتیجه شد و استناد به اضطرار و ضرورت را تنها در سطح نقض تعهد به فعل امکان‌پذیر دانست. بنابراین نیاز است که دادگاه‌ها به‌هنگام رسیدگی ضمن توجه به شرایط هر دولت، نوع و ماهیت تعهد نقض‌شده را نیز در نظر گیرند.

در پایان به‌عنوان راهکار پیشنهاد می‌شود که دولت‌ها ابتدا برای توجیه نقض تعهدات خود به سازوکارهای درون‌معاهده‌ای و در واقع نظام تحدید و تعلیق حق‌های بشری متوسل شوند و ورای این نظام در جهت رفع مسئولیت از خود، روی عامل ضرورت متمرکز شوند، چراکه اساساً در مقایسه با دو عامل دیگر، چشم‌انداز موفق‌تری را پیش روی دولت‌ها قرار می‌دهد. البته ناگفته نماند که در مورد تعهدات بین‌المللی جدیدی که دولت‌ها در بحران کرونا به‌ویژه در حوزهٔ تجارت و سرمایه‌گذاری خارجی بر عهده می‌گیرند، پیش‌بینی عامل فورس‌ماژور می‌تواند به دولت‌ها در رفع مسئولیت از خود از حیث نقض تعهدات قراردادی کمک کند؛ کما اینکه دولت چین از همان ابتدای شیوع کرونا، چنین سیاسی را در قراردادهای منعقد شده با طرفین خارجی دنبال کرد.

منابع

۱. فارسی

الف) مقالات

۱. جاوید، احسان؛ نیاورانی، صابر (۱۳۹۲)، «قلمرو حق سلامتی در نظام بین‌المللی حقوق بشر»، *فصلنامه پژوهش حقوق عمومی*، دوره ۱۵، ش ۴۱، ص ۴۷-۷۰.
۲. زمانی، قاسم (۱۳۸۵)، «شبییه‌سازی درمانی و حق بر سلامتی در قلمرو حقوق بین‌الملل بشر»، *فصلنامه پژوهش حقوق عمومی*، دوره ۸، ش ۱۹، ص ۲۵-۴۱.
۳. سید مرتضی حسینی، راحله (۱۳۹۹)، «بحران کرونا و عدم امکان اجرای معاهدات بین‌المللی از سوی دولت‌ها»، *فصلنامه تحقیقات حقوقی - ویژه‌نامه حقوق و کرونا*، دوره ۲۳، ص ۴۳۷-۴۵۷.
۴. غفارزاده، محمدمبین (۱۳۹۳)، «آثار معاذیر اضطرار و ضرورت در مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها»، *فصلنامه سیاست خارجی*، دوره ۲۸، ش ۲، ص ۳۱۷-۳۴۶.
۵. ناصری لاریجانی، نغمه (۱۳۸۹)، «تعامل میان حقوق معاهدات و حقوق سئولیت بین‌المللی در توجیه عدم ایفای تعهدات بین‌المللی»، *مجله حقوقی بین‌المللی*، سال ۲۷، ش ۴۲، ص ۲۳۳-۲۶۵.

ب) تارنماهای اینترنتی

۶. شهبازی، آرامش (۱۳۹۹)، «تحلیل حقوقی شیوع ویروس کرونا در گستره مقررات بهداشتی بین‌المللی»، (۱۳۹۹/۱/۸)، در: <https://tisri.org/?id=gblaw0j8>
۷. وکیل، امیرساعد (۱۳۹۹)، «آیا شیوع ویروس کرونا، توجیهی برای عدم اجرای تعهدات دولت‌هاست؟»، (۱۳۹۹/۱/۸)، در: <https://www.tabnak.ir/fa/news/968340/%D8%A2%DB%8C>

۲. انگلیسی

A) Books

1. Crawford, James (2013), *State Responsibility (The General Part)*, New York: Cambridge University Press.
2. Gostin, Lawrence O. & Lazzarini, Zita (1997), *Human Rights and Public Health in the AIDS Pandemic*, Oxford, Oxford University Press.

B) Articles

3. Annacker, Claudia, Achtouk- spivak, Laurie, Klinkmüller, Severin, Garden,

- Robert, Moore, Christopher, Kreindler, Richard, Zelbo, Howard, Vega-gonzalez Martha E. (2020), "COVID-19: Public Health Emergency, Measures and State Defenses in International Investment Law", *Cleary Gottlieb Steen & Hamilton LLP*, pp.1-7.
4. Christine, Marie & Thjoernelund, Hoelck (2009), "State of Necessity as an Exemption from State Responsibility for Investments", *Max Planck Yearbook of United Nations Law Online*, Vol.13, No.1, pp. 421-479.
 5. Droubi, Sufyan, Osorio, Leticia Marques, Terena, Luiz Eloy (2020), "The Brazilian Federal Supreme Court comes to the protection of indigenous people's right to health in the face of Covid-19", (23 December 2020),
 6. Ferhani, Adam & Rushton, Simon (2020), "The International Health Regulations, COVID-19, and bordering practices: Who gets in, what gets out, and who gets rescued?", *Contemporary Security Policy*, Vol.41, No.3, pp. 458-477.
 7. Gathii, James Thuo (2006), "How Necessity May Preclude State Responsibility for Compulsory Licensing under the TRIPS Agreement", *The North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation*, Vol.31, No.4, pp. 943-970.
 8. Gawronski, Christopher (2020), "Human Rights and COVID-19: Human Rights Obligations of States During The COVID-19 Pandemic", (20 April 2020).
 9. Hasan, Haniya (2020), "Is an Ineffective State Response to COVID-19 a Violation of Human Rights?", (16 June 2020).
 10. Hostmaelingen, Njal, Beate Bentzen, Heidi (2020), "How to operationalise human rights for COVID-19 measures", *BMJ Glob Health*, Vol.5, No.7, pp. 1-4.
 11. Howie, Emily (2018), "Protecting the human right to freedom of expression in international law", *International Journal of Speech-Language Pathology*, Vol.20, No.1, pp.12-15.
 12. Lebrete, Audrey (2020), "COVID-19 pandemic and derogation to human rights", *Journal of Law and the Bio sciences*, Vol.7, No.1, pp. 1-15.
 13. Nay, Olivier (2020), "Can a virus undermine human rights?", *Lancet Public Health Actions*, Vol.5, No.5, pp. e238-e239.
 14. Ostrove, Micheal et al (2020), "State defences to investment claims arising from COVID-19", (29 April 2020).
 15. Paddeu, Federica, Jephcott, Freya (2020), "COVID-19 and Defences in the Law of State Responsibility: Part I", (17 March 2020).
 16. -----, "COVID-19 and Defences in the Law of State Responsibility: Part II", (17 March 2020).
 17. Paddeu, Federica, Parlet, Kate (2020), "COVID-19 and Investment Treaty Claims", (30 March 2020).
 18. Pearson, Esther (2018), "Towards human rights-based guidelines for the response to infectious disease epidemics: righting the response", *Australian Journal of Human Rights*, Vol.24, No.2, pp.201-222.
 19. Toebes, Brigit (2015), "Human rights and public health: towards a balanced relationship", *The International Journal of Human Rights*, Vol.19, No.4, pp. 488-504.

20. Weidemaier, W. Mark C., Gulati, Mitu (2020), "Necessity and the Covid-19 pandemic", *Capital Markets Law Journal*, Vol. 15, No. 3, pp. 277–283.
21. Wong, Meagan (2020), "The Law of State Responsibility and the Covid-19 Pandemic", (30 Jun 2020), pp.321-330.

C) Documents

22. Constitution of the World Health Organization. 1947.
23. European Social Charter (ESC), 1961.
24. World Health Organization (WHO), International Health Regulations, 2005.
25. International Law Commission (ILC), Draft Articles on Responsibility of States for International Wrongful Acts with Commentaries, UN Doc. A/56/10, 2001.
26. International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR), 1966.
27. Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), General Comment No. 14: The Right to the Highest Attainable Standard of Health (Art. 12), 11 August 2000, Document E/C.12/2000/4.
28. United Nations (UN) (2020), "COVID-19 and Human Rights: We are all in this together", Report on Human Rights and Covid-19, (23 April 2020).
29. Human Rights Committee (HRC), "Statement on derogations from the Covenant in connection with the COVID-19 pandemic", CCPR/C/128/2, 30 April 2020.
30. WHO (2020), "Statement on the Second Meeting of the International Health Regulations (2005), Emergency Committee Regarding the Outbreak of Novel Coronavirus (2019-nCoV)", 21 June 2020.
31. WHO, "Statement on the second meeting of the International Health Regulations (2005) Emergency Committee regarding the outbreak of novel coronavirus (2019-nCoV)", 30 January 2020.

D) Awards

32. GabCikovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, 1. C. J. Reports 1997, p. 7.
33. Case of National Grid v. Argentina, International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID), No: 1:09-cv-00248-RBW3, November 2008.
34. Case of Impregilo S.p.A. v. Argentine Republic, ICSID, No. ARB/07/17, 21 June 2011.
35. Case of Brincat and others v. Malta, European Court of Human Rights (ECHR), 24 July 2014.

D) Websites

36. International Bar Association (IBA) (2020), "Covid-19: potential legal actions against China", (6 August 2020), <https://www.ibanet.org/Article/NewDetail.aspx?ArticleUid=D1B023C0-4033-4197-B68D-C11301478271>
37. Keitner, Chimène (2020), "Don't Bother Suing China for Coronavirus, (8 April 2020), <https://www.justsecurity.org/69460/dont-bother-suing-china-for->

- coronavirus/*
38. Paul, David, (2020), "US Accuses China of Using Surveillance and Censorship Worldwide", (22 July 2020), <https://digit.fyi/us-accuses-china-of-using-surveillance-and-censorship-worldwide/>
 39. The Economic Times (2020), "US State files lawsuit against China on Covid-19 handling", News, (23 April 2020), <https://economictimes.indiatimes.com/news/international/world-news/us-state-files-lawsuit-against-china-on-coronavirus-handling/articleshow/75286051.cms>
 40. WHO (2020), "WHO Director-General's opening remarks at the media briefing on COVID-19 - 11 March 2020", (11 March 2020), <https://www.who.int>
 41. Wise, Jacqui (2020), "Covid-19: New coronavirus variant is identified in UK", News, (16 December 2020), <https://www.bmj.com/content/371/bmj.m4857>