

## نقش قواعد بین‌المللی حقوق بشر در تبیین مفهوم «عضویت در گروه اجتماعی خاص» به عنوان یکی از دلایل اعطای پناهندگی

فاطمه کیهانلو\*

استادیار گروه حقوق بین‌الملل دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه

آزاد اسلامی واحد کرج

(تاریخ دریافت: ۱۳۸۵/۱۱/۲۳ - تاریخ تصویب: ۱۳۸۶/۲/۱۷)

### چکیده:

«عضویت در گروه اجتماعی خاص»، یکی از دلایل پنجگانه تحت حمایت کنوانسیون ۱۹۵۱ در خصوص وضعیت پناهندگان و از ابهام برانگیزترین آنهاست. برای رفع این ابهام، حقوقدانان درصدد برآمده‌اند تا با ارائه معیارهای آزار، هم‌نوعی، اصل ممنوعیت تبعیض و نقض‌های حقوق بشری، شناسایی گروه اجتماعی خاص را تسهیل نمایند؛ معیارهایی که رویه قضایی نیز از توجه به آنها غافل نمانده است. در این میان، بجز اشتراک در آزار که مردود بودن نقش محوری آن در شناسایی گروه اجتماعی خاص مورد اتفاق رویه قضایی است، هیچ‌یک از سه معیار دیگر به تنهایی به عنوان معیار شناسایی گروه مورد پذیرش واقع نشده‌اند؛ اما ترکیب آنها با یکدیگر موجب شده تا در بسیاری از دادگاه‌های رسیدگی‌کننده به دعاوی پناهندگی، شناسایی اجتماعی و ویژگی مشترک داخلی به عنوان عناصر تشکیل‌دهنده گروه اجتماعی خاص مورد توجه واقع شوند.

### واژگان کلیدی:

پناهنده - عضویت در گروه اجتماعی خاص - آزار - کنوانسیون سازمان ملل در مورد وضعیت پناهندگان - حقوق بشر.

\*Email: f\_keyhanlou@yahoo.com

### مقدمه

با تأسیس جامعه ملل در پایان جنگ جهانی اول و توافق دولت‌های حاکم در اعطای وظیفه نظارت بر نهاد پناهندگی به یک مرجع بین‌المللی، دولت‌ها فرصت یافتند تا با اتخاذ رویکرد مبتنی بر گروه‌بندی دستجات پناهندگان (Categorical Approach) در قالب معاهداتی که با نظارت جامعه ملل منعقد می‌گردید به تعریف افراد مستحق برخورداری از حمایت بین‌المللی بپردازند و از این طریق پناهندگان دارای منشاء روسی و ارمنی، پناهندگان دارای منشاء آشوری یا آشوری-کلدانی و پناهندگان ترک و پناهندگان متبوع دولت‌های اسپانیا، آلمان و اتریش را به شرط برخورداری نبودن از حمایت دولت متبوع و عدم تحصیل یا داشتن تابعیت دوم مورد حمایت بین‌المللی قرار دهند. جنگ جهانی دوم که به پایان رسید جامعه بین‌المللی با موج گسترده‌تر پناهجویان مواجه شد که در زمان جنگ و مدتی کوتاه پس از آن سرزمین مادری خود را غیرقابل سکونت یافته بودند. در این زمان، رویکرد مبتنی بر گروه‌بندی دستجات پناهندگان دیگر نمی‌توانست پاسخگوی نیاز پناهجویان از یکسو و ارائه‌دهنده نظامی منجسم برای راهنمایی و هدایت دولت‌ها در پذیرش پناهندگان از سوی دیگر باشد. به همین دلیل سازمان ملل متحد در مدتی کوتاه پس از آغاز بکار، کنوانسیون مربوط به وضعیت پناهندگی را برای امضا و تصویب به دولت‌ها عرضه کرد. سند اخیر در فقره ۲ از بند الف ماده ۱ خود «پناهنده» را چنین تعریف می‌کند: شخصی که «به علت ترس موجه از اینکه به علل مربوط به نژاد، مذهب، ملیت، عضویت در گروه‌های اجتماعی خاص یا داشتن عقاید سیاسی مورد آزار قرار گیرد، در خارج از کشور خود بسر می‌برد و قادر یا به علت ترس مذکور مایل به قرار گرفتن تحت حمایت آن کشور نیست...».

بدین ترتیب، اکنون افراد زمانی می‌توانند به عنوان پناهنده مورد شناسایی قرار گیرند که فارغ از تعلق به نژاد، مذهب یا کشوری «خاص» که در اسناد پیشین مدنظر بود، واجد ویژگی‌های اصلی مندرج در تعریف فوق (یا به عبارتی عناصر پناهندگی) شناخته شوند. در طول سال‌های پس از تصویب کنوانسیون، گستردگی حرکات پناهجویان هیچگاه شدت و اهمیت خود را از دست نداد. این امر موجب شد تا عناصر پناهندگی طی سال‌ها در دادگاه‌های کشورهای پناهنده‌پذیر به دقت و کرات مورد بررسی قرار گیرند و آراء صادره در مورد دعاوی پناهندگی، رویه قضایی گسترده‌ای را به خود اختصاص دهند. رویه قضایی در مورد دعاوی پناهندگی به حدی گسترده و غنی است که می‌توان ادعا کرد بسیاری از خلاءها و ابهامات موجود در تعریف پناهنده از طریق مطالعه این رویه قابل رفع و پاسخگویی است؛ گرچه در این میان نقش دکترین، تحولات حقوق بین‌الملل، به ویژه رشد و توسعه حقوق بشر،

و هدایت و راهبری کمیساریای عالی سازمان ملل در امور پناهندگان نیز در تبیین و شیوه تفسیر تعریف پناهنده به هیچ روی قابل انکار نیست.

«عضویت در گروه اجتماعی خاص» نیز یکی از مفاهیم مبهم موجود در تعریف پناهنده است که رویه قضایی با اتکا به رشد و توسعه قواعد بین‌المللی حقوق بشر نقش ارزنده در تبیین و شفاف‌سازی آن ایفا کرده است؛ موضوعی که محور اصلی مطالب ارائه شده در این مقاله را تشکیل می‌دهد. با توجه به این توضیحات مقاله پیش رو در صدد است تا به این سوال محوری پاسخ دهد که عبارت «عضویت در گروه اجتماعی خاص» به چه معنا است و نقش قواعد بین‌المللی حقوق بشر در شناسایی آن تا چه اندازه می‌باشد. برای این منظور ابتدا مفهوم «عضویت در گروه اجتماعی خاص» در کنوانسیون ۱۹۵۱ مورد بررسی قرار می‌گیرد، سپس با کمک رویه قضایی و دکترین معیارهایی برای شناسایی گروه‌های اجتماعی خاص استخراج می‌شود و در پایان مهم‌ترین عناصر عینی تشکیل‌دهنده گروه‌های مورد نظر تحلیل و بررسی می‌گردند.

### اول- مفهوم عضویت در گروه اجتماعی خاص در تعریف کنوانسیون ۱۹۵۱

#### از پناهنده

«عضویت در گروه اجتماعی خاص» (Membership in a Particular Social Group) در مقایسه با چهار دلیل دیگر کم‌سابقه‌ترین دلیل اعطای وضعیت پناهندگی به شمار می‌رود. در اساسنامه سازمان بین‌المللی پناهندگان، اساسنامه دفتر کمیساریای عالی سازمان ملل در امور پناهندگان و حتی قطعنامه ۴۲۹ مجمع عمومی مورخ (۱۴ دسامبر ۱۹۵۰) که مشتمل بر پیش‌نویس کنوانسیون مربوط به وضعیت پناهندگان بود به «عضویت در گروه اجتماعی خاص» هیچ اشاره‌ای نشده است ( I.R.O. Constitution, Annex I, Part I, Sec. C(1) (a) (i); UNHCR Statute, (Chap. II, § 6 (A) (ii); GA.Res 429 (V), Annex, Art. 1(A) (2)).

در واقع «عضویت در گروه اجتماعی خاص» در آخرین مراحل تدوین کنوانسیون به پیشنهاد نماینده سوئد آقای استور پترن (Sture Petren) به دلایل پناهندگی افزوده شد. وی طی اصلاحیه‌ای اعلام کرد: «تجربه نشان داده که برخی پناهندگان به علت تعلق به گروه اجتماعی خاص مورد آزار قرار گرفته‌اند. طرح کنوانسیون حاوی ماده ویژه‌ای در این خصوص نیست و بنابراین باید عبارتی برای اشمال بر آنها طراحی شود» ( Travaux préparatoires, (A/CONF.2/SR.19, 26 Nov. 1951). او خاطر نشان ساخت متن کنوانسیون باید تا حد امکان روشن باشد چرا که دیوان بین‌المللی دادگستری در قضایای مربوط به تفسیر معاهدات فقط می‌تواند متن اصلی را ملاک قرار دهد نه آنچه طی کارهای مقدماتی گفته شده ولی در متن

ظهور نیافته است (Ibid). بدین ترتیب «عضویت در گروه اجتماعی خاص» بی‌هیچ توضیح ماهوی بیشتر با چهارده رای مثبت در برابر ده رای ممتنع و بدون مخالف، به سایر دلایل پناهندگی مندرج در تعریف افزوده شد.

گودوین جیل (Goodwin Gill) از فقدان مباحث ماهوی در مورد این موضوع چنین استنباط می‌کند که طراحان کنوانسیون نمونه‌های معاصر از این نوع آزار را در ذهن خود داشته‌اند. نمونه‌هایی همانند آنچه از ساختارسازی مجدد جوامع سوسیالیست آن زمان ناشی می‌شد و توجی خاص که به سمت ملاکان، طبقه سرمایه‌دار و بازرگانان معطوف بود (Guy Goodwin Gill, 1996, p. 46). پلندر (Plender) نیز می‌گوید هدف از افزودن این دلیل تضمین آن بوده که کنوانسیون به ویژه اتباع اروپای شرقی را که در زمان جنگ سرد به علت جایگاه اجتماعی خود در معرض آزار بودند، تحت شمول خود قرار دهد (Gender- Related Persecution (Article) "Gender- Related Persecution (Article)", 2002, p. 67, fn. 12). مدسن (Madsen) هم در احصاء برخی مصادیق گروه‌های اجتماعی خاص به اشراف، بورژواها، مقامات سابق دولت، صاحبان برخی مشاغل، گروه‌های اقلیت قومی، افراد بی‌تابعیت یا سایر اتباع خارجی که ممکن است هدف اتهامات و حملات دولت و موضوع اقدامات مختلف قرار گیرند اشاره می‌کند (Grahl, Madsen, 1966, p.82).

توجه خاص طراحان کنوانسیون به گروه‌های اجتماعی موجود در زمان تدوین سند حمایت از پناهندگان این سؤال را مطرح می‌کند که آیا طراحان کنوانسیون با گنجانیدن دلیل «عضویت در گروه اجتماعی خاص» فقط قصد داشتند گروه‌های موجود در آن زمان را تحت حمایت قرار دهند یا این نکته نیز مورد توجه آنها قرار داشته که گروه‌های جدیدی که در آینده ایجاد می‌شوند نیز می‌توانند در پوشش دلیل مزبور از حمایت‌های کنوانسیون بهره‌مند شوند؟ برای این سؤال با توجه به کارهای مقدماتی کنوانسیون نمی‌توان به پاسخی مشخص دست یافت اما نگاهی به نظرات اندیشمندان حقوق پناهندگی و مطالعه رویه قضایی داخلی کشورهای پناهنده‌پذیر نشان می‌دهد دلیل «عضویت در گروه اجتماعی خاص» در طول زمان «خود را به تحول بی‌انتهایی سپرده و به اندازه‌ای گسترش یافته که تمام شرایط مختلف را در بر می‌گیرد» (Ibid., p. 36) بگونه‌ای که آن دسته از درخواست‌های پناهندگی که در دستجات مشخص نژاد، مذهب و ملیت و عقیده سیاسی قرار نمی‌گیرند به سوی دسته «گروه اجتماعی خاص» رانده می‌شوند (In re FAUZIYA KASINGA, 1996, p. 16; Michael J. Parrish, 2000, p. 244). از این رو «عضویت در گروه اجتماعی خاص» دلیل انعطاف‌پذیری محسوب می‌شود که امکان برخورداری از حمایت گروه‌هایی که در زمان تدوین کنوانسیون مدنظر نبودند را نیز فراهم می‌کند (Bissland and Lawland, 1997, p.16)؛ مدسن می‌گوید این دلیل دقیقاً برای اعطای

حمایت در برابر آزار ناشی از شرایط غیرقابل پیش‌بینی به کنوانسیون اضافه شده است (Grahll, 1966, p.219). گودوین جیل معتقد است این دسته به دولت‌ها اجازه می‌دهد آن را به طبقات مختلفی که مستعد آزار هستند تسری دهند (Guy Goodwin Gill, 1996, pp. 47-48) و هلتون (Helton) می‌گوید هدف از گنجاندن گروه اجتماعی خاص در تعریف پناهنده ارائه یک دسته همه‌جانبه است که تمامی مبانی و انواع آزاری که یک قانون‌گذار خیالی می‌تواند تصور کند را دربرگیرد (An): "Gender- Related Persecution (Article 1A(2)): An (Helton, 1983 recited in: "Australian Perspective", 2002, p. 65). او پیشنهاد می‌کند تمام گروه‌هایی که مورد حمایت کنوانسیون‌های حقوق بشر سازمان ملل قرار دارند در قلمرو حمایت کنوانسیون قرار گیرند (Ibid., p. 65, fn.4).

تنوع نظرات مربوط به تعریف و قلمرو «گروه اجتماعی خاص» مختص حقوقدانان نیست؛ قضات و دادگاه‌های رسیدگی‌کننده به دعاوی پناهندگی نیز در مورد آن چه برای اهداف کنوانسیون «عضویت در گروه اجتماعی خاص» تلقی می‌شود نظرات بسیار مختلف ابراز کرده‌اند. این عبارت در برخی دادگاه‌ها چنان مضیق تفسیر شده که علت وجودی گنجانده شدن در تعریف کنوانسیون را زیر سؤال برده و در بعضی موارد آن قدر موسع در نظر گرفته شده که هر چهار دلیل دیگر را نیز تحت پوشش خود قرار داده است. قضات و حقوقدانان به زودی دریافتند که هیچ یک از این دو رویکرد با اهداف تعریف کنوانسیون ۱۹۵۱ مطابقت ندارد. رویکرد مضیق، گنجانده شدن دلیل «عضویت در گروه اجتماعی خاص» در کنوانسیون را بی‌معنا می‌سازد و رویکرد موسع ابعادی چنان گسترده به آن می‌بخشد که نه تنها حمایت پیش‌بینی شده در کنوانسیون برای بهره‌مندی برخی از افراد، که چهار دلیل دیگر مصرح در تعریف را از مفهوم عاری گردانده، توازن میان حقوق و تعهدات دولت‌ها در کنوانسیون ۱۹۵۱ را بر هم می‌زند (David Kosař, 2004, p.64). از این رو رویه قضایی و دکترین به راه حل بینابینی روی آوردند که در آن «گروه اجتماعی خاص» بطور مشخص بر اساس معیارهای چندی تعریف و دامنه آن از این طریق محدود و معین می‌شد.

## دوم- معیارهای شناسایی گروه اجتماعی خاص

در نظریه حقوقدانان و رویه قضایی داخلی برای تعریف «گروه اجتماعی خاص» معیارهای مختلفی مورد توجه واقع شده که اهم آنها در ادامه بررسی می‌شوند.

## الف- آزار

از ساده‌ترین معیارهای شناسایی گروه اجتماعی خاص، تعریف آن بر اساس عمل آزارگرانه‌ای است که پناهجو در گریز از آن کشور متبوع خود را ترک می‌کند. پناهجویان یکی از دعای پناهندگی طرح شده در دادگاه‌های کشور استرالیا عضویت خود در گروه اجتماعی خاص را بر این معیار مبتنی کرده بودند. آنها یک زوج چینی بودند که از ترس عقیم شدن اجباری به استرالیا گریخته بودند و ادعا می‌کردند به یک گروه اجتماعی خاص تعلق دارند که از والدینی که در سن تولید مثل قرار دارند تشکیل می‌شود یا گروهی است مرکب «از افرادی که فقط یک فرزند دارند و بدان علت که محدودیت‌های وضع شده بر خود را نمی‌پذیرند و اداری یا مجبور به عقیم‌سازی می‌شوند...» (Applicant A & Anor v. Minister for Immigration, 9 p. 1997, and Ethnic Affairs).

بدیهی است اعضا گروهی با این خصوصیت نقطه‌ای مشترک به غیر از ترس از پیامدهای نقض سیاست تنظیم اجباری خانواده یعنی عقیم‌سازی و سقط جنین اجباری - آنچه در مفهوم کنوانسیون ۱۹۵۱ می‌تواند عمل آزارگرانه محسوب شود - ندارند. اگرچه قاضی برنان (Brennan) از قضات دادگاه عالی استرالیا همین میزان اشتراک را برای احراز وجود گروه اجتماعی خاص کافی می‌دانست (Ibid., p. 5) اما سایر قضات دادگاه با این نظر موافق نبودند. برای مثال قاضی مک‌هاگ (McHugh) به صراحت اعلام کرد اگر اجازه دهیم عمل آزارگرانه مبنای تعریف گروه اجتماعی خاص قرار گیرد در واقع اجازه داده‌ایم دلیل «گروه اجتماعی خاص» ویژگی یک شبکه ایمن را پیدا کند. این مسأله به صورتی غیرمجاز، ملزومات مرکب «ترس از مورد آزار قرار گرفتن» و رابطه سببیت و عضویت در گروه اجتماعی خاص را تضعیف کرده، اشاره به چهار دلیل دیگر آزار را زائد می‌سازد (Ibid., p. 30).

قاضی داوسون (Dawson) در تأیید اظهارات همکار خود مقرر داشت: در این نظر که تعدادی از افراد ممکن است به علت عضویت در گروه اجتماعی خاص دارای ترس از آزار باشند در جایی که آنچه آن افراد را در یک گروه اجتماعی جمع کرده ترس مشترک آنها از آزار است چیزی بیش از نشانه دور و تسلسل وجود دارد، گروهی که بدین ترتیب تعریف می‌شود جز ترس از آزار هیچ نقطه مشترک دیگری ندارد (Ibid., p. 12).

دادگاه استرالیا در دعوی یک پناهجوی کامبوجی که مدعی بود در گروه اجتماعی مرکب از زنانی عضویت دارد که در برابر آزار جنسی از حمایت دولت برخوردار نیستند نیز اعلام کرد: گروه اجتماعی را نمی‌توان با صدمه‌ای که از آن می‌ترسند تعریف کرد. گروه با ویژگی‌های مشترک اجتماعی تعریف می‌شود؛ ویژگی‌هایی که می‌توانند علت مورد آزار قرار گرفتن افراد باشند. گروه مورد ادعای پناهجو به واسطه ماهیت آزار یا صدمه‌ای که اعضا از آن می‌ترسند تعریف می‌شود نه ویژگی‌های مشترک اجتماعی که آنها را به هم متصل می‌کند و آنها را در

معرض خطر آزار قرار می‌دهد.... صدمه‌ای که پناهجو از آن می‌هراسد از ماهیت عمومی غیرتبعیض‌آمیز برخوردار است. این صدمه نه تنها متوجه او و خانواده‌اش است بلکه سایر افراد جامعه را نیز دربرمی‌گیرد (Jane Connors, 1997, p. 127).

همین رویکرد در دادگاه‌های انگلستان نیز مورد پیروی قرار گرفته است. دادگاه تجدیدنظر از دعوات مهاجرت این کشور در قضیه معروف اسلام و شاه (Islam & Shah) مقرر داشت مفهوم «گروه اجتماعی خاص» باید صرف‌نظر از آزار وجود داشته باشد (Islam v. Secretary of State for the Home Department, 1999). مردود بودن شناسایی گروه اجتماعی خاص بر اساس ایراد عمل آزارگرانه در دیگر آراء صادره از دادگاه‌های انگلستان از جمله قضیه لیو (Liu) فردی از اتباع چین که از عقیم‌سازی اجباری می‌گریخت و دعوای مطروحه از جانب یک زن افغان که مدعی بود در گروه اجتماعی زنان افغانستان عضویت دارد مورد تأکید قرار گرفته (Appellant v. Secretary of State for the Home Department, 2004, p.9; LIU v. Secretary of State for the Home Department, 2005, p.4) و بطور مشابه در دادگاه‌های کشورهای کانادا، ایالات متحده و نیوزیلند نیز مورد توجه قرار دارد.

رویه قضایی قابل توجه که در این خصوص شکل گرفته کمیساریای عالی پناهندگان را نیز در تعریف «گروه اجتماعی خاص»، علی‌رغم سکوت اولیه در کتابچه آیین و موازین تعیین وضعیت پناهندگی، به تصریح این نکته واداشته که گروه اجتماعی خاص با ویژگی مشترکی به جز خطر مورد آزار قرار گرفتن تعریف می‌شود (UNHCR Guidelines on International Protection, 2002, para. 11).

البته رد شناسایی گروه اجتماعی خاص بر اساس عمل آزارگرانه‌ای که پناهجو از آن در گریز است بدین معنا نیست که عمل آزارگرانه در تعریف گروه اجتماعی خاص هیچ نقشی ایفا نمی‌کند. یکی از حقوقدان برجسته مسایل پناهندگی در این خصوص به صراحت ابراز می‌دارد: «در جایی که رفتار منتهی به آزار، سیاست یک دولت نسبت به یک طبقه خاص را منعکس کند، این رفتار می‌تواند در شناسایی گروه اجتماعی خاص عنصری مرتبط تلقی شود» (Guy Goodwin Gill, 1996, p. 362). او می‌افزاید: همان‌طور که قوانین کیفری سیاست دولت نسبت به مجرمین را منعکس می‌کنند سایر قوانین و رویه‌ها نیز می‌توانند سیاست آن دولت نسبت به افراد یا گروه‌هایی را منعکس کنند که مثلاً در مورد زندگی خانوادگی یا وجدانی، حقوق بنیادین خود را مورد ادعا قرار می‌دهند. در هر دو مورد مجازات به شناسایی گروهی که در معرض خطر قرار دارد کمک می‌کند، فراتر رفتن مجازات از حدود تناسب و عقلانیت می‌تواند باعث شود یک سیاست اجتماعی خاص به آزاری غیرمجاز تبدیل شود (Ibid).

الینیکف (Alienikoff) نیز همین نظر را دارد. او می‌گوید این که وجود گروه اجتماعی خاص باید مستقل از عمل آزارگرانه باشد بدین معنا نیست که آزار نمی‌تواند با اعطای حس

گروه بودن به افرادی که در معرض خطر بدرفتاری قرار گرفته‌اند و ایجاد آگاهی اجتماعی نسبت به مجزا بودن آن گروه، به تعریف گروه اجتماعی خاص کمک کند (Alexander & Anor, 2003, p. 288). قاضی مک‌هاگ در قضیه پناهجو الف و انور (Applicant A & Anor) علی‌رغم مخالفت با وجود گروه اجتماعی خاص مورد ادعای پناهجو اعلام کرد: «در حالی که اعمال آزارگرانه نمی‌توانند گروه اجتماعی را تعریف کنند، اقدامات آزارگران می‌تواند برای شناسایی یا حتی سبب ایجاد یک گروه اجتماعی خاص در جامعه شدن مورد توجه قرار گیرد. مردان چپ دست، گروه اجتماعی خاص نیستند. اما اگر به علت چپ‌دستی مورد آزار واقع شوند تردیدی نیست که در جامعه خود به سرعت به عنوان گروه اجتماعی خاص شناخته می‌شوند. آزار آنها به علت چپ‌دست بودن این درک عمومی را به وجود می‌آورد که آنها گروه اجتماعی خاص هستند. اما این صفت چپ‌دستی است که آنها را به عنوان گروه اجتماعی خاص مشخص می‌کند نه اعمال آزارگرانه» (Applicant A & Anor v. Minister for Immigration and Ethnic Affairs, 1997, p. 35).

#### ب- هم‌نوعی (ejusdem generis)

این دکترین که در معنای لغوی خود به معنای «از همان نوع» (of the Same Kind) است و برای نخستین بار در قضیه آکوستا برای تفسیر عبارت «گروه اجتماعی خاص» مورد استفاده قرار گرفت (Matter of Acosta, 1985, p. 19)، بدین معناست که واژه‌های عامی که طی یک فهرست در کنار واژه‌های خاص قرار می‌گیرند باید به گونه‌ای هماهنگ با واژه‌های خاص تفسیر شوند. سایر دلایل آزار که کنوانسیون ۱۹۵۱ از آنها نام می‌برد عبارتند از «نژاد»، «مذهب»، «ملیت» و «عقیده سیاسی». هر یک از این دلایل، آزاری را توصیف می‌کنند که متوجه یک ویژگی تغییرناپذیر است؛ یک ویژگی که یا تغییر آن خارج از حدود توانایی فرد است یا آن قدر برای هویت یا وجدان فرد اساسی است که نباید به تغییر آن واداشته شوند. با اعمال این دکترین عبارت «عضویت در گروه اجتماعی خاص» به معنای آزاری تفسیر می‌شود که متوجه یک عضو از گروهی است که تمام آنها در یک ویژگی مشترک و غیرقابل تغییر شریک هستند (Ibid.).

در میان حقوقدانان، هثوی (Hathaway) از این روش شناسایی گروه اجتماعی خاص جانب‌داری می‌کند (James C. Hathaway, 1991, pp. 160-161). در مقابل الینیکف با اتکای زیاد به این اصل مخالف است. او می‌گوید چنین نیست که کنوانسیون چهار دلیل را فهرست کرده و سپس عبارتی مانند «و تمام دلایل دیگر که اغلب مبنای آزار هستند» را به عنوان دلیل پنجم ذکر کرده باشد. عبارت «گروه اجتماعی خاص» یک دلیل مورد حمایت کنوانسیون را تعریف



می‌کند که از نوع و جایگاهی مشابه دیگر دلایل شناخته شده برخوردار است. از نظر او هم‌نوعی تنها در صورتی می‌تواند یک راهنمای معتبر تفسیر محسوب شود که مقصود از وارد کردن عبارت گروه اجتماعی خاص در تعریف کنوانسیون ایجاد یک «شبکه امن» (Safety net) برای تحت پوشش قرار دادن کلیه افرادی باشد که در شمول چهار دلیل دیگر قرار نمی‌گیرند. حال آن که این تفسیر مردود اعلام شده است (Alexander Aleinikoff, 2003, pp. 289-290).

### ج- اصل ممنوعیت تبعیض

یکی دیگر از روش‌های شناسایی گروه اجتماعی خاص تمرکز بر اصل ممنوعیت تبعیض است که در دیباچه کنوانسیون ۱۹۵۱ با اشاره به لزوم برخورداری بدون تبعیض افراد بشر از حقوق بشری و آزادی‌های اساسی مورد تأکید قرار گرفته است. این اصل می‌تواند مبنایی مشترک برای دلایل احصا شده در کنوانسیون فراهم کند زیرا افرادی که بنا به هر یک از آن پنج دلیل مورد آزار قرار می‌گیرند افرادی هستند که حقوق بشری آنها بر مبنایی تبعیض‌آمیز مورد تجاوز واقع شده است. لرد هافمن در این خصوص اظهار می‌دارد: به نظر من، مفهوم تبعیض در موضوعات مؤثر بر حقوق و آزادی‌های بنیادین نکته اصلی در فهم کنوانسیون است... وارد کردن «گروه اجتماعی خاص» بدان معناست که ممکن است ضوابط متفاوتی برای تبعیض وجود داشته باشد. ضوابطی که همچون تبعیض بنا به سایر دلایل، بطور برابر ناقض اصول حقوق بشر خواهند بود. به نظر من طراحان کنوانسیون در انتخاب عبارت عام «گروه اجتماعی خاص» به جای برشمردن گروه‌های خاص قصد داشتند هر گروهی که تحت پوشش اهداف ضد تبعیض کنوانسیون قرار می‌گیرد را تحت پوشش قرار دهند (Islam v. Secretary of State for the Home Department, 1999; See also Canada v. Ward, 1993, pp. 27-30).

با وجود مزایای توسل به اصل ممنوعیت تبعیض جهت شناسایی «گروه اجتماعی خاص» مانند (۱) تضعیف رویکردی که گروه اجتماعی خاص را «شبکه امن» می‌داند؛ (۲) استثنای قربانیان بلایای طبیعی و جنگ داخلی از تعریف پناهنده؛ (۳) خارج کردن انسجام و همبستگی داوطلبانه - مذکور در قضیه سانچز (Sanchez) - از عناصر تشکیل دهنده «گروه اجتماعی خاص»؛<sup>۱</sup> و (۴) تسهیل شناسایی زنان به عنوان گروه اجتماعی خاص، زیرا آنها اغلب قربانی تبعیض شدید اجتماعی می‌شوند (Alexander Aleinikoff, 2003, p. 291)، باید گفت این اصل نمی‌تواند تنها مبنای شناسایی و تفسیر گروه اجتماعی خاص قرار گیرد، چرا که موجب می‌شود مفاهیم قوانین داخلی در خصوص ممنوعیت تبعیض به حوزه حقوق پناهندگی وارد شود و دامنه تعریف گروه اجتماعی خاص به ورای آنچه مورد نظر طراحان کنوانسیون بوده است

۱. در قسمت بعد در مورد عناصر تشکیل دهنده گروه اجتماعی خاص، نظر دادگاه در قضیه سانچز بیشتر بررسی خواهد شد.

تسری پیدا کند. بنابراین اتکای صرف بر این اصل ممکن است نتواند واقعیات اجتماعی را منعکس نماید (Guy Goodwin Gill, 1999, p. 539).

#### د- نقض‌های حقوق بشری

مردود بودن شناسایی گروه اجتماعی خاص بر اساس اعمال آزارگرانه، به علت ارتباط نزدیک آزار با نقض‌های حقوق بشر (نک. فاطمه کیهانلو، ۱۳۸۶، ۵۶-۳۵) نقش این معیار در تعریف گروه اجتماعی را زیر سؤال می‌برد؛ با این همه قربانیان نقض‌های حقوق بشری می‌توانند دارای یک ویژگی مشترک که برای شناسایی گروه لازم است تلقی شوند هرگاه به واسطه اشتراک در تحمل نقض حقوق بشری خود از نگاه جامعه به عنوان یک گروه اجتماعی مورد توجه قرار گرفته باشند. قاضی داوسون در قضیه پناهجو الف و انور در این خصوص می‌گوید: نقض یک حق بنیادین بشری فقط زمانی می‌تواند یک ویژگی متحدکننده محسوب شود که افراد بر اساس حق مزبور به هم بپیوندند یا جامعه آن افراد را به علت تمایل مشترکشان در اعمال آن حق یک گروه تلقی کند. در این شرایط جنبه متحدکننده آن عنصر و نه ویژگی آن به عنوان حق بنیادین بشری است که تعیین قلمرو یک گروه اجتماعی خاص را اجازه می‌دهد (Applicant A & Anor v. Minister for Immigration and Ethnic Affairs, 1997, p. 9).

به نظر می‌رسد بتوان این رویکرد را رویکرد قابل قبولی در نظر گرفت زیرا نه تمام قربانیان حقوق بشر را به اعضا گروه اجتماعی تبدیل می‌کند و نه امکان شناسایی قربانیان سیاست‌های عام‌الشمول به اعضا یک گروه اجتماعی قابل شناسایی را منتفی می‌سازد. بطور خلاصه مواجهه یک گروه از افراد با نقض‌های حقوق بشری می‌تواند یک عنصر مهم در احراز وجود گروه اجتماعی خاص باشد مشروط به آن که قربانیان این نقض افرادی سهیم در یک ویژگی مشترک قابل شناسایی باشند. در این صورت نقض‌های حقوق بشری باعث می‌شود افراد در جامعه به عنوان اعضای گروهی شناخته شوند که به علت ویژگی مشترک خود با دیگران در معرض رفتار آزارگرانه قرار گرفته‌اند (Alexander Aleinikoff, 2003, pp. 293-294).

لازم به ذکر است که با وجود اتفاق رویه قضایی در مردود بودن شناسایی گروه اجتماعی خاص بر مبنای صرف ایراد آزار، در مورد هیچ یک از سه معیار باقی‌مانده نمی‌توان به رویه قضایی متحدالشکلی دست یافت. با این حال همان‌طور که در رویه قضایی و دکترین مشاهده می‌شود گرایش قابل توجه به بهره برداری از استانداردهای حقوق بشر در شناسایی گروه‌های اجتماعی خاص وجود دارد. به عبارت دیگر تبدیل شدن حقوق بشر به گفتمان مسلط جامعه بین‌المللی در دو دهه اخیر آثار انکارناپذیری بر شناسایی قانونی و قضایی آن دسته از

پناهجویانی داشته است که دعوی خود را با اتکا به دلیل گروه اجتماعی خاص طرح کرده اند. این مهم به خوبی در قضایای آکوستا و وارد که دو رأی از مهم‌ترین آراء صادره در خصوص شناسایی و تعریف گروه اجتماعی خاص به شمار می‌روند به چشم می‌خورد. در این قضایا هر یک از سه معیار باقی‌مانده یعنی هم‌نوعی، تبعیض و نقض‌های حقوق بشری به تفصیل و در کنار یکدیگر مورد بررسی قرار گرفته‌اند و نتیجه نهایی بر اساس ترکیب هر سه این معیارها با هم و بویژه دو معیار آخر اتخاذ شده است.

### سوم- عناصر تشکیل‌دهنده گروه اجتماعی خاص

تقریباً در تمامی دادگاه‌های رسیدگی کننده به دعاوی پناهندگی، شناسایی اجتماعی (با تأثیرپذیری از ترکیب اصل ممنوعیت تبعیض و نقض حقوق بنیادین بشری)، و ویژگی مشترک داخلی (با تأثیرپذیری از ترکیب دکترین هم‌نوعی با اصل ممنوعیت تبعیض و نقض حقوق بنیادین بشری) به عنوان عناصر تشکیل‌دهنده گروه شناخته شده‌اند، گرچه وزنی که به هر یک از آنها داده می‌شود از دادگاهی به دادگاه دیگر متفاوت است.

### الف- شناسایی اجتماعی

یکی از عناصر تشکیل‌دهنده گروه اجتماعی خاص، شناسایی اجتماعی است که مطابق آن گروه اجتماعی خاص بر اساس نگرش جامعه تعریف می‌شود. به عبارت دیگر، گروهی، گروه اجتماعی خاص تلقی می‌گردد که از جانب افراد جامعه‌ای که در آن واقع است جمعی متمایز از سایرین تلقی شود. توجه به این عنصر تا حد زیادی مرهون توجه به معنای لغوی کلمات به کار رفته در عبارت «گروه اجتماعی خاص» و بطور مشخص کلمه «اجتماعی» است. در این راستا، گودوین جیل با توجه به معانی مختلف و متنوع کلمه «اجتماعی» مقرر می‌دارد: معانی طبیعی دیگری برای کلمه «اجتماعی» وجود دارد که اصلاً مورد توجه واقع نشده یا کمتر مورد توجه قرار گرفته‌اند اما این معانی می‌توانند مبنایی مناسب و کافی برای تعریف یا توصیف گروه‌های اجتماعی برای اهداف کنوانسیون فراهم کنند (Guy Goodwin Gill, 1996, p. 366). او می‌افزاید اگر رویکرد جامعه‌شناسانه به مفهوم گروه در جامعه مورد پذیرش واقع شود افرادی که به روشنی غیرمرتبط و غیرمتحد هستند می‌توانند واجد شرایط تلقی شوند؛ افرادی همانند مادران، خانواده‌های دارای دو فرزند، سرمایه‌داران سابق، زنان قربانی خشونت خانگی، همجنس‌گرایان و غیره (Ibid).

الینیکف دیگر حقوقدان برجسته مسایل پناهندگی در مورد این عنصر می‌گوید: رویکرد شناسایی اجتماعی می‌تواند دعاوی مطروحه توسط افرادی را در برگیرد که به ارزش‌هایی در

تعارض با آداب اجتماعی جوامعی که در آن زندگی می‌کنند، اعتقاد دارند. برای مثال، زنانی که به قطع اندام جنسی اعتراض می‌کنند یا از پوشیدن لباس‌های سنتی سرباز می‌زنند احتمالاً تشکیل‌دهنده گروه اجتماعی تلقی می‌گردند چرا که خود را در مقابل رویه فرهنگی، مذهبی یا سیاسی جامعه قرار داده‌اند (Alexander Aleinikoff, 2003, p. 298).

با آن که از نظر الینیکف به رویکرد شناسایی اجتماعی انتقادات چندی وارد است (See Ibid., pp. 298-301) اما این رویکرد که مطابق آن گروه اجتماعی خاص در صورتی شناسایی می‌شود که به فرد در جامعه به عنوان «دیگری» نگریسته شود (Ibid, 2003, p. 299) توانسته در رویه قضایی استرالیا از جایگاهی ویژه برخوردار شود. دادگاه‌های رسیدگی‌کننده به دعاوی پناهندگی در این کشور با اتکا به نقش معنای لغوی عبارت «گروه اجتماعی خاص» در شکل‌گیری عنصر شناسایی اجتماعی آن را رویکرد مبتنی بر معنای عادی نام نهاده‌اند. قاضی داوسون در قضیه پناهجو الف و انور در مورد معنای این عبارت چنین توضیح می‌دهد: «"گروه" مجموعه‌ای از افراد است... واژه "اجتماعی" می‌تواند مربوط یا مرتبط به... "اجتماع" به عنوان شرط طبیعی یا عادی حیات بشر در نظر گرفته شود. "گروه" همچنین می‌تواند به "توانایی همراه یا متحد شدن با دیگران" یا "همراه، متحد، پیوسته" تعریف شود. استفاده از واژه "اجتماعی" در کنار واژه "گروه" نشان می‌دهد که اجتماع افراد باید دارای ویژگی اجتماعی باشد یعنی آن مجموعه در جامعه به عنوان یک گروه قابل شناسایی باشد مثلاً اعضای آن در چیزی شریک باشند که آنها را متحد و از باقی جامعه جدا می‌کند. واژه "خاص" در این تعریف صرفاً نشان می‌دهد که باید یک گروه اجتماعی قابل شناسایی وجود داشته باشد تا گروه بتواند به عنوان یک گروه اجتماعی خاص مورد اشاره واقع گردد» (Applicant A & Anor (v. Minister for Immigration and Ethnic Affairs, 1997, p. 11).

قاضی بلک (Black) در قضیه موراتو نیز در این خصوص مقرر می‌دارد: واژه "اجتماعی" بخش اساسی تعریف است و صرفاً به عنوان یک قسمت زاید انگاشته نمی‌شود. در کمترین صورت، گروه اجتماعی خاص بر گروهی دلالت دارد که در جامعه قابل شناسایی بوده و ترس از آزار تا اندازه‌ای به دلیل عضویت در آن گروه باشد (Morato v. MILGEA, 1992). قاضی مک‌هاگ نیز نظری مشابه دارد. او نیز تأکید می‌کند مفهوم آزار به علت عضویت در گروه اجتماعی خاص بدین معناست که گروه باید به عنوان یک واحد اجتماعی قابل شناسایی باشد. تنها در مورد "گروه اجتماعی خاص" است که "عضویت" به صراحت مورد اشاره قرار گرفته است و استعمال آن در کنار "گروه اجتماعی خاص" بر افرادی دلالت دارد که به واسطه برخی خصوصیات به عنوان یک گروه اجتماعی نیز تعریف می‌شوند. اگر آن گروه توسط مردم کشور

مربوطه به عنوان یک گروه اجتماعی خاص نگریده شده، آنها اعضای گروه تلقی می‌شوند (Applicant A & Anor v. Minister for Immigration and Ethnic Affairs, 1997, p. 35).

عنصر شناسایی اجتماعی در انگلستان و از جمله در قضیه معروف اسلام و شاه هم مورد توجه قرار گرفته است. در این قضیه آمده است: بطور کلی، زمانی می‌توان گفت یک گروه اجتماعی وجود دارد که گروهی از افراد که دارای یک ویژگی خاص هستند توسط جامعه، به عنوان یک گروه متمایز شناسایی شوند... از آنجا که برخوردها و عرف‌های اجتماعی از کشوری به دیگری متفاوت است سیاق تحقیق پیرامون این مسأله کشور متبوع فرد خواهد بود (Islam v. Secretary of State for the Home Department, 1999).

این عنصر همچنین در کشورهای فرانسه و بلژیک در تشخیص گروه اجتماعی خاص ملاک قرار می‌گیرد. برای مثال هیأت تجدیدنظر از دعوای پناهندگی بلژیک طی رسیدگی به یکی از دعوای پناهندگی به صراحت اعلام کرد گروه اجتماعی خاص «گروهی از افراد است که در ویژگی‌های مشترکی سهیم هستند که آنها را به عنوان یک واحد مجزا در کل جامعه متمایز می‌سازد و بواسطه ویژگی‌هایش توسط باقی جمعیت و مقامات چنین نگریده می‌شود» (CPR, 21 Oct. 1998, F754; Ourbih, Conseil d'Etat, SSR, No. 171858, 23 Jun. 1997).

از قضات آمریکایی نیز در آراء خود این رویکرد را مدنظر قرار داده‌اند. برای نمونه می‌توان به دعوای R-الف اشاره کرد که هیأت تجدیدنظر از دعوای مهاجرت طی آن مقرر داشت عملی که در زمان تصمیم‌گیری در خصوص وجود یک گروه اجتماعی خاص باید مدنظر قرار گیرد آن است که آیا گروه مزبور به عنوان یک شاخه اجتماعی شناخته می‌شود یا بخشی شناخته شده از جمعیت مورد نظر است و آیا جامعه‌ای که گروه داخل آن قرار دارد اعضای گروه را در معرض رفتار یا جایگاهی متفاوت از سایر اعضا جامعه قرار داده یا خیر (In re R-A-, 2001, p. 918). دادگاه تجدیدنظر منطقه دو ایالات متحده نیز در قضیه گومز اظهار داشته است گروه اجتماعی خاص مرکب از افرادی است که برخی خصوصیات بنیادین مشترک را دارا هستند که برای متمایز ساختن آنها در دیدگان آزارگر (یا دیدگان جهان خارج بطور کلی) مورد استفاده قرار می‌گیرند (Carmen Gomez v. Immigration and Naturalization Service, 1991, p. 4). در پیش‌نویس قواعد پیشنهادی سرویس مهاجرت و تابعیت ایالات متحده نیز شناسایی اجتماعی از جمله عوامل تأثیرگذار در تعریف گروه اجتماعی خاص در نظر گرفته شده است (Ibid.).

علی‌رغم مقبولیت نسبی عنصر شناسایی اجتماعی، این عنصر در هیچ یک از کشورهای که از آنها نام برده شده به عنوان تنها عنصر تشکیل‌دهنده گروه اجتماعی خاص پذیرفته نشده است. رویه قضایی کشورهای مورد بحث در این مسأله اتفاق نظر دارد که آنچه جمعی از افراد را در جامعه متمایز می‌سازد وجود ویژگی‌های مشترک داخلی است.

### ب- ویژگی مشترک داخلی

رویه قضایی از ویژگی مشترک داخلی تعاریفی متنوع به دست می‌دهد، که ساده‌ترین آن در آراء صادره از دادگاه‌های داخلی کشور استرالیا قابل مشاهده است. ویژگی مشترک داخلی، چیزی نیست جز صفات مشترک میان افراد. این صفات باید دارندگان خود را بهم پیوند دهد به صورتی که در داخل جامعه به صورت یک گروه متمایز شناخته شوند (Particular Social Group: An Australian Perspective", 2002, pp. 70-71).

قاضی ون دوسا (Von Doussa) در قضیه رم با عنایت به بند ۷۷ کتابچه آیین و موازین تعیین وضعیت پناهندگی<sup>۱</sup> منافع یا تجربیات مشترک را از جمله صفاتی می‌داند که می‌تواند افراد را به یک گروه اجتماعی قابل شناسایی در جامعه تبدیل کند (Ram v. Minister for Immigration and Ethnic Affairs, 1995, p. 10). قاضی مک‌هاگ در قضیه پناهجو الف و انور نیز به طرز تفکر، عقاید و منافع یا اهداف مشترک اشاره می‌کند (Applicant A & B v. Minister for Immigration and Ethnic Affairs, 1997, p. 35). این مصادیق نشان می‌دهد رویه قضایی استرالیا (برخلاف آنچه در رویه قضایی سایر کشورها معمول است) غیرقابل تغییر بودن صفت یا صفات مشترک را لازم نمی‌داند. قاضی برنان از قضات دادگاه عالی استرالیا در قضیه پناهجو الف و انور در این مورد می‌گوید: دلیلی نمی‌بینم که یک ویژگی، ذاتی یا غیرقابل تغییر باشد. اگر یک ویژگی بتواند یک گروه اجتماعی را از کل جامعه متمایز کند و آزار را به سمت اعضای گروهی که این گونه متمایز شده‌اند جلب نماید، دلیلی ندارد که ترس موجه از آزار نتواند درخواست وضعیت پناهندگی را تقویت کند (Ibid., p. 7). مواردی نیز وجود دارد که افراد ویژگی مشترک ندارند اما عامه مردم آنها را دارای یک یا چند صفت خاص تلقی می‌کنند. همانند جادوگرانی که در زمان خود بر اساس تصورات عامه به دارا بودن صفاتی خاص شناخته می‌شدند. قاضی مک‌هاگ این افراد را هم یک گروه اجتماعی خاص می‌داند (Ibid., p. 35).

این نتیجه‌گیری ناشی از غلبه عنصر شناسایی اجتماعی بر ویژگی مشترک داخلی در رویه قضایی کشور استرالیا است؛ نکته‌ای که در رویه قضایی سایر کشورهای پناهنده‌پذیر مشاهده نمی‌شود بدان علت که ویژگی مشترک داخلی عنصر اصلی تشکیل‌دهنده گروه اجتماعی خاص در نظر گرفته می‌شود. برای مثال، می‌توان به رویه قضایی ایالات متحده اشاره کرد که گرچه عنصر شناسایی اجتماعی در معدودی از آراء ملاک شناسایی گروه قرار دارد اما اصلی‌ترین مشخصه گروه‌های اجتماعی خاص مطابق نظر دادگاه‌های رسیدگی‌کننده، ویژگی یا ویژگی‌های مشترک داخلی است. ویژگی مشترک داخلی در قضیه آکوستا بر مبنای ضابطه غیرقابل تغییر

۱. مطابق این بند، گروه اجتماعی خاص «معمولاً به افرادی با پیشینه، عادات و جایگاه اجتماعی مشترک اطلاق می‌شود».

بودن تعریف شده است. این تعریف که مبتنی بر دکترین هم‌نوعی است، در مورد عضویت در گروه اجتماعی خاص چنین می‌گوید: گروهی از افراد که تمام آنها در یک ویژگی مشترک غیرقابل تغییر سهیم هستند. این ویژگی مشترک می‌تواند یک ویژگی طبیعی مانند جنسیت، رنگ یا علایق فامیلی یا در مواردی تجربه مشترک گذشته مانند رهبری نظامی قبلی یا مالکیت زمین باشد (Matter of Acosta, 1985, p. 19).

هیأت تجدیدنظر از دعاوی مهاجرت در تبیین این ویژگی‌های مشترک مقرر می‌دارد: ویژگی مشترکی که گروه را تعریف می‌کند هر چه که باشد باید ویژگی‌ای باشد که یا اعضای گروه نمی‌توانند آن را تغییر دهند یا بدان علت که برای هویت یا وجدان شخصی آنها حائز اهمیت است نباید به تغییر آن وادار شوند (Ibid).

هیأت با ارائه این تعریف از شناسایی گروه اجتماعی خاص که از مجموعه رانندگان تاکسی شهر سان‌سالوادور تشکیل می‌شد خودداری نمود چرا که هیچ یک از ویژگی‌های گروه مورد ادعا غیرقابل تغییر نبود و اعضای آن می‌توانستند با تغییر شغل از تهدید شبه‌نظامیان در امان بمانند (Ibid, p. 20).

تعریف ارائه شده در این قضیه از گروه اجتماعی خاص نه تنها در آراء سایر دادگاه‌های آمریکایی، که در رویه قضایی محاکم دیگر کشورهای پناهنده‌پذیر از جمله کانادا مورد توجه قرار گرفت. اما در ایالات متحده عنصر ویژگی‌های مشترک داخلی بر اساس یک رویکرد دیگر نیز تعریف می‌شود. این رویکرد که در قضیه سانچز مطرح شد ارتباط سازمانی داوطلبانه و انسجام اعضای گروه را شرط تحقق عنصر ویژگی مشترک داخلی می‌داند: عبارت گروه اجتماعی خاص بر مجموعه‌ای از افراد دلالت دارد که ارتباط نزدیکی با یکدیگر دارند، و با برخی انگیزه‌ها یا منافع مشترک برانگیخته می‌شوند. آنچه از اهمیت اصلی برخوردار است عبارت است از وجود ارتباط سازمانی داوطلبانه میان افراد موردنظر که برخی ویژگی‌های مشترک که برای هویت آنها به عنوان عضو یک گروه اجتماعی متمایز حائز اهمیت است را منعکس می‌کند (Sanchez- Trujillo & the other v. Immigration and Naturalization Service, 1986, p. 6). دادگاه تجدیدنظر منطقه ۹ با ارائه این تعریف دستجاتی مانند مردان جوان طبقه کارگر و شهرنشین که در سن خدمت سربازی هستند را گروه اجتماعی خاص تشخیص نداد و در این مورد مقرر داشت: گروه‌بندی موسعی که پناهجویان معرفی می‌کنند از نوع گروه‌های منسجم و مشابه، که به اعتقاد ما قصد این بوده که عبارت «گروه اجتماعی خاص» نسبت به آنها بکار رود، نمی‌باشند (Ibid, p. 7).

شرط منسجم بودن گروه نه فقط در دادگاه‌های ایالات متحده که در دادگاه‌های عالی کشورهای انگلستان (Islam v. Secretary of State for the Home Department, 1999) و استرالیا

به (Applicant A & Anor v. Minister for Immigration and Ethnic Affairs, 1997, pp. 11, 30-34) شدت مورد انتقاد قرار گرفته و به صراحت مردود اعلام شده است. دادگاه تجدیدنظر منطقه ۹ نیز فرصتی پیدا کرد تا در قضیه هرناندز مونتیل با بازبینی رویکرد قبلی خود شرط انسجام را حذف کرده تعریف خود را بدین ترتیب مورد اصلاح قرار دهد: گروه اجتماعی خاص گروهی است که به واسطه همبستگی داوطلبانه از جمله همبستگی قبلی، یا به واسطه یک ویژگی ذاتی که برای هویت یا وجدان اعضا آن قدر حائز اهمیت است که نمی‌توان یا نباید آنها را به تغییر آن واداشت بهم می‌پیوندند (Hernandez-Montiel v. Immigration and Naturalization Service, ) (2000, p. 10).

حذف شرط تجانس و تأکید بر همبستگی داوطلبانه یا ویژگی ذاتی در بخش عمده‌ای از رویه قضایی ایالات متحده را همچنین باید متأثر از رأی دانست که دادگاه عالی کانادا در سال ۱۹۹۳ در قضیه وارد صادر نمود. در این رأی که به نوبه خود با تأثیرپذیری از تعریف گروه اجتماعی خاص در قضیه آکوستا صادر شد (Canada v. Ward, 1993, p. 30)، سه دسته احتمالی برای گروه‌های اجتماعی تعریف گردیده است: ۱) گروه‌هایی که به واسطه یک ویژگی ذاتی یا غیرقابل تغییر تعریف می‌شوند؛ ۲) گروه‌هایی که اعضا بنا به دلایلی که برای شأن بشری آنها حائز اهمیت است داوطلبانه به آنها می‌پیوندند به گونه‌ای که نباید به ترک آن وادار شوند؛ و ۳) گروه‌هایی که به واسطه همبستگی داوطلبانه قبلی تشکیل شده‌اند اما به علت دوام تاریخی غیرقابل تغییر هستند (Ibid).

دادگاه عالی کانادا در خصوص هر یک از این گروه‌ها چنین توضیح می‌دهد: دسته اول افرادی را در برمی‌گیرد که بر اساس برخی مبانی مانند جنسیت، زبان، پیشینه و محوریت جنسی از آزار در هراس هستند؛ دسته دوم افرادی مانند فعالان حقوق بشر را در برمی‌گیرد. دسته سوم بیشتر به جهات تاریخی در تعریف گنجانده شده زیرا در این دسته گذشته یک فرد جزء تغییرناپذیر شخصیت او در نظر گرفته می‌شود (Ibid, pp. 30-31).

دو سال بعد قاضی فورست (Forest) نظر خود در مورد دسته دوم را قدری اصلاح کرد و اظهار داشت که نیازی نیست پیوستن فرد به گروه جنبه رسمی داشته یا همبستگی داوطلبانه او با سایر اعضا گروه به اثبات رسیده باشد (Chan v. Canada, 1995, p. 29, para. 87).

علی‌رغم برخی انتقادات، (See for example Goodwin Gill, 1996, pp. 360-361) نظر دادگاه عالی کانادا در قضیه وارد نه فقط در کانادا که در دیگر کشورهای پناهنده‌پذیر مورد توجه قرار گرفته است؛ به گونه‌ای که امروزه غالب آراء مربوط به عضویت پناهجو در گروه اجتماعی خاص با توجه به ضوابط ارائه شده در این قضیه برای تعریف ویژگی‌های مشترک داخلی مورد رسیدگی و صدور حکم واقع می‌شوند. همچنین باید افزود این تعریف توسط شورای اروپایی



پناهندگان و تبعیدشدگان (European Council on Refugees and Exiles, 2000, para. 56)، کمیسیون اروپایی و کمیساریای عالی سازمان ملل در امور پناهندگان نیز مبنای معتبر تعیین چارچوب گروه اجتماعی خاص قرار گرفته است.

از دو مبحث فوق می‌توان نتیجه گرفت رویه قضایی در رفع ابهام از دلیل «گروه اجتماعی خاص» و ارائه تعریفی قابل قبول از آن توفیق نسبی داشته است؛ بگونه‌ای که می‌توان این دلیل از دلایل مورد حمایت کنوانسیون را با عنایت به دو عنصر در نظر گرفته شده برای آن این گونه تعریف کرد: «گروه اجتماعی خاص گروهی از افراد است که در یک ویژگی مشترک به غیر از خطر مورد آزار قرار گرفتن شریک هستند یا توسط جامعه به عنوان گروه شناخته می‌شوند». این تعریف مورد تایید کمیساریای عالی پناهندگان نیز قرار گرفته است (Guidelines on International protection: Gender-Related persecution within the context of article 1A(2) of the 1951 Convention and/ or protocol relating to the Status of Refugees, 2002, para. 29).

### نتیجه

«عضویت در گروه اجتماعی خاص»، یکی از دلایل پنج‌گانه مورد حمایت کنوانسیون ۱۹۵۱ در خصوص وضعیت پناهندگان و بحث‌انگیزترین آنهاست. در حقیقت گنجانده شدن این دلیل در تعریف کنوانسیون از پناهنده، دادگاه‌های رسیدگی کننده را در برابر عبارتی مبهم قرار داد که هیچ یک از اسناد و ترتیبات پیشین منعقد شده در زمینه حمایت از پناهندگان و حتی معاهدات حقوق بشری نمی‌توانست به روشن شدن مفهوم و دامنه آن کمک کند. این ابهام، ارائه تفاسیر متنوع از عبارت مزبور را موجب شد؛ از تفاسیری مضیق که دعوای مبتنی بر عضویت در گروه اجتماعی خاص را تنها بر مبنای چهار دلیل دیگر قابل رسیدگی می‌دانستند تا تفاسیر موسع که گروه اجتماعی خاص را به شبکه امنی تعبیر می‌کردند که تمام دعوای پناهندگی که در حوزه چهار دلیل دیگر قرار نمی‌گرفتند را تحت پوشش خود قرار می‌داد. به علت مغایرت با اصول تفسیر معاهدات، هیچ یک از این تفاسیر نمی‌توانست قابل قبول باشد. از این رو، رویه قضایی درصدد برآمد تا با ارائه معیارهای آزار، هم‌نوعی، اصل ممنوعیت تبعیض و نقض‌های حقوق بشری، شناسایی گروه اجتماعی خاص را تسهیل نماید. در این میان، بجز اشتراک در آزار که مردود بودن نقش محوری آن در شناسایی گروه اجتماعی خاص مورد اتفاق دکترین و رویه قضایی است، هیچ یک از سه معیار دیگر به تنهایی به عنوان معیار شناسایی گروه مورد پذیرش واقع نشده‌اند؛ اما ترکیب آنها با یکدیگر موجب شده تا در بسیاری از دادگاه‌های رسیدگی کننده به دعوای پناهندگی، شناسایی اجتماعی (در نتیجه ترکیب اصل ممنوعیت تبعیض و نقض حقوق بنیادین بشری)، و ویژگی مشترک داخلی (در نتیجه ترکیب دکترین هم‌نوعی با دو معیار دیگر) به عنوان عناصر تشکیل دهنده گروه اجتماعی خاص مورد توجه واقع شوند. اعتبار این

دو عنصر در رویه قضایی کشورهای پناهنده‌پذیر یکسان نیست. در برابر رویه قضایی کشورهایایی که برای عنصر شناسایی اجتماعی قایل به اولویت هستند و عنصر ویژگی مشترک داخلی را به ساده‌ترین شکل آن تفسیر می‌کنند، رویه قضایی تعداد دیگری از کشورها عنصر ویژگی مشترک داخلی را عنصر اصلی و بعضاً تنها عنصر تعریف کننده گروه می‌دانند، که ذاتی و غیر قابل تغییر بودن از مشخصه‌های اصلی آن به شمار می‌رود. در رویه قضایی با اتکا به یک یا هر دو این عناصر زنان، مخالفان رویه قطع اندام جنسی زنان، مخالفان سیاست‌های تنظیم اجباری خانواده، همجنس‌گرایان، خانواده، ناقضان قوانین مربوط به ضرورت داشتن نوعی خاص از پوشش، ناقضان عرف‌ها و رویه‌های فرهنگی و مذهبی، قربانیان خشونت خانگی، قربانیان خشونت جنسی، و زنانی که به ازدواج اجباری وادار می‌شوند، به عنوان اعضا گروه اجتماعی خاص مورد شناسایی قرار گرفته و به شرط جمع بودن سایر شرایط، شایسته احراز وضعیت پناهندگی شناخته شده‌اند.

در پایان باید افزود شفافیت یافتن نسبی مفهوم گروه اجتماعی خاص به مدد دکترین‌های موجود و رویه قضایی ملی انبوه، نتیجه توسعه‌ای است که در حوزه حقوق بشر به عمل آمده است. به دیگر سخن تبدیل حقوق بشر در دو دهه اخیر به گفتمان مسلط حقوقی و سیاسی جامعه بین‌المللی، در حوزه تعریف پناهنده بطور اعم و تعریف گروه اجتماعی خاص بطور اخص نیز تاثیرگذار بوده است بگونه‌ای که امروزه با انکار انگاره‌های حقوق بشری به سختی می‌توان به یک درک جهانی از مفهوم «گروه اجتماعی خاص» دست یافت.

## منابع و مأخذ

### الف - فارسی

۱. کیهانلو، فاطمه، (۱۳۸۶)، «مفهوم آزار منتهی به پناهندگی در رویه قضایی کشورهای پناهنده‌پذیر»، *مجله حقوقی*، دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی ریاست جمهوری، شماره ۳۸.

### ب - خارجی

1. Aleinikoff Alexander, 2003, "Protected Characteristics and Social Perceptions: An Analysis of the Meaning of 'Membership of a Particular Social Group'", available at: <[www.refugeelawreader.org/630/Protected\\_Characteristics\\_and\\_Social\\_Perceptions\\_An\\_Analysis\\_of\\_the\\_Meaning\\_of\\_Membership\\_of\\_a\\_Particular\\_Social\\_Group\\_Determination.pdf](http://www.refugeelawreader.org/630/Protected_Characteristics_and_Social_Perceptions_An_Analysis_of_the_Meaning_of_Membership_of_a_Particular_Social_Group_Determination.pdf)>.
2. Bissland and Lawland, 1997, "Report of the UNHCR Symposium on Gender-Based Persecution", *International Journal of Refugee Law*.
3. Asylum Gender Guidelines, U.K. Immigration Appellate Authority, Nov. 2000, available at: [www.amre.fsnet.co.uk/rwlg/genderguidelines.pdf](http://www.amre.fsnet.co.uk/rwlg/genderguidelines.pdf).
4. COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES: Proposal for a Council Directive on minimum standards for the qualification and status of third-country nationals and stateless persons as refugees or as persons who otherwise need international protection, COM(2001) 510 final - 2001/0207 (CNS), available at: <eur-

- lex.europa.eu/LexUriServ/site/en/com/2001/com2001\_0510en01.pdf>.
5. Connors Jane, Autumn 1997, "Legal Aspects of Women as a Particular Social Group", *International Journal of Refugee Law*.
  6. Parrish Michael J., 2000, "REDEFINING THE REFUGEE: THE UNIVERSAL DECLARATION OF HUMAN RIGHTS AS A BASIS FOR REFUGEE PROTECTION", *Cardozo Law Review*, Vol. 22, available at: [www.cardozo.yu.edu/cardlrev/pdf/221Parrish.pdf](http://www.cardozo.yu.edu/cardlrev/pdf/221Parrish.pdf)>.
  7. European Council on Refugees and Exiles, Position on the Interpretation of Article 1 of the Refugee Convention, Sep. 2000, available at: [www.ecre.org/positions/csrinter.pdf](http://www.ecre.org/positions/csrinter.pdf)>.
  8. GA.Res 429 (V), 14 Dec. 1950.
  9. "Gender- Related Persecution (Article 1A(2)): An Australian Perspective", A Paper Prepared as a Contribution to the UNHCR's Expert Roundtable Series, 2002 **Interpreting the Refugees Convention – An Australian Contribution**, Department of Immigration & Multicultural & Indigenous Affairs Canberra.
  10. Goodwin Gill Guy, "Danian v. Secretary for the Home Department, Comment: Refugee Status and 'Good Faith'", available at: [www3.oup.co.uk/reflaw/hdb/volume\\_12/Issue\\_04/pdf/120663.pdf](http://www3.oup.co.uk/reflaw/hdb/volume_12/Issue_04/pdf/120663.pdf)>.
  11. Goodwin Gill Guy, **The Refugee in International Law**, 1996 2ed, Oxford Clarendon Press.
  12. Guidelines on Gender Issues for Decision Makers, Australia Department of Immigration & Multicultural Affairs, Jul. 1996, available at: [cgrs.uchastings.edu/documents/legal/guidelines\\_aust.pdf](http://cgrs.uchastings.edu/documents/legal/guidelines_aust.pdf)>.
  13. GUIDELINES ON INTERNATIONAL PROTECTION: Gender-Related Persecution within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, HCR/GIP/02/017, May 2002, available at: [www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/publ/openssl.pdf?tbl=PUBL&id=3d58ddef4](http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/publ/openssl.pdf?tbl=PUBL&id=3d58ddef4)>.
  14. Haines Rodger PG, Autumn 1997, "Gender-based Persecution: New Zealand Jurisprudence", *International Journal of Refugee Law*.
  15. Hathaway James C., 1991, **The Law of Refugee Status**, Butter Worths, Toronto.
  16. HELTON A.C., 1983, "Persecution on Account of Membership in a Social Group as a Basis for Refugee Status", *Columbia Human Rights Law Review*, Vol. 15, No. 1.
  17. I.R.O. Constitution, G.A. Res. 62 (I), 15 Dec. 1946.
  18. Kosář David, Persecution on The Grounds of Membership of A Particular Social Group, 2004, available at: [aa.ecn.cz/img\\_upload/9e9f2072be82f3d69e3265f41fe9f28e/2004\\_refugee\\_law.pdf](http://aa.ecn.cz/img_upload/9e9f2072be82f3d69e3265f41fe9f28e/2004_refugee_law.pdf)>.
  19. Madsen Grahl, 1996, **The Status of Refugees in International Law**, Vol. I, A.W. SIJHOFF-LEYDEN.
  20. Parrish Michael J., 2000, "Redefining The Refugee: The Universal Declaration of Human Rights as a Basis for Refugee Protection", *Cardozo Law Review*, Vol. 22, available at: [www.cardozo.yu.edu/cardlrev/pdf/221Parrish.pdf](http://www.cardozo.yu.edu/cardlrev/pdf/221Parrish.pdf)>.
  21. "Particular Social Group: An Australian Perspective A Paper Prepared as a Contribution to the UNHCR's Expert Roundtable Series", **Interpreting the Refugees Convention – An Australian Contribution**, 2002, Department of Immigration & Multicultural & Indigenous Affairs Canberra.
  22. Steinbock Daniel J., 1998, "Interpreting the Refugee Definition", *University of California, Los Angeles Law Review*, Vol. 45, No. 3.
  23. The International Protection of Refugees: Interpreting Article 1 of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees, [www.refugeelawreader.org/103/The\\_International\\_Protection\\_of\\_Refugees\\_Interpreting\\_Article\\_1\\_of\\_the\\_1951\\_Convention\\_Relating\\_to\\_the\\_Status\\_of\\_Refugees.pdf](http://www.refugeelawreader.org/103/The_International_Protection_of_Refugees_Interpreting_Article_1_of_the_1951_Convention_Relating_to_the_Status_of_Refugees.pdf)>.
  24. Travaux préparatoires, Conference of Plenipotentiaries on the Status of Refugees and Stateless Persons: Summary Record of the Nineteenth Meeting, A/CONF.2/SR.19, 26 Nov. 1951, available at: [www.unhcr.org/protect/PROTECTION/3ae68cda4.html](http://www.unhcr.org/protect/PROTECTION/3ae68cda4.html).
  25. UNHCR GUIDELINES ON INTERNATIONAL PROTECTION: "Membership of a Particular Social Group" within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, HCR/GIP/02/02, 7 May 2002, available at: [www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/publ/openssl.pdf?tbl=PUBL&id=3d58de2da](http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/publ/openssl.pdf?tbl=PUBL&id=3d58de2da)>.
  26. UNHCR Statute, G.A. Res. 428 (V), 14 Dec. 1950.

27. Women Refugee Claimants Fearing Gender – Related Persecution, Canada Immigration & Refugee Board, 13 Nov. 1996, available at: <[www.irb-cisr.gc.ca/en/references/policy/guidelines/women\\_e.htm](http://www.irb-cisr.gc.ca/en/references/policy/guidelines/women_e.htm)>.

### قضایا

تمامی قضایای مورد استفاده در این مقاله از پایگاه اینترنتی آراء پناهندگی دانشکده حقوق دانشگاه میشیگان (The University of Michigan, Refugee Caselaw Site) به آدرس [www.refugeecaselaw.org](http://www.refugeecaselaw.org) استخراج شده‌اند

مگر آن که به آدرس دیگری تصریح شده باشد.

1. Applicant A & Anor v. Minister for Immigration and Ethnic Affairs, No. FC 004 of 1997, High Court of Australia, 1997 Aust HIGHCT LEXIS 4; BC9700274, 24 Feb. 1997.
2. CANADA (ATTORNEY GENERAL) v. WARD, File No. 21937, SUPREME COURT OF CANADA, 1993 Can. S.C.R. LEXIS 35; 2 Can. S.C.R. 689, 30 Jun. 1993.
3. CARMEN GOMEZ v. IMMIGRATION AND NATURALIZATION SERVICE, No. 91-4025, U.S. COURT OF APPEALS FOR THE SECOND CIRCUIT, 947 F.2d 660; 1991 U.S. App. LEXIS 25697, 28 Oct. 1991.
4. CHAN v. Canada (M.E.I.), 23813, Supreme Court of Canada, 1995 Can. S.C.R. LEXIS 520, 3 can S.C.R. 593, 19 Oct. 1995.
5. GEOVANNI HERNANDEZ-MONTIEL v. IMMIGRATION AND NATURALIZATION SERVICE, INS No. No. 98-70582, A72-994-275, Filed on 24 Aug. 2000, available at: [www.ca9.uscourts.gov/ca9/newopinions.nsf/3184F875F26B8B858825695200757AB9/\\$file/9870582.pdf?openelement](http://www.ca9.uscourts.gov/ca9/newopinions.nsf/3184F875F26B8B858825695200757AB9/$file/9870582.pdf?openelement).
6. In re FAUZIYA KASINGA, File A73 476 695, BOARD OF IMMIGRATION APPEALS, 1996 BIA LEXIS 15, 13 Jun. 1996.
7. In re R-A-, 3403, BOARD OF IMMIGRATION APPEALS, 1999 BIA LEXIS 31, 11 Jun. 1999.
8. ISLAM v. SECRETARY OF STATE FOR THE HOME DEPARTMENT, REGINA v. IMMIGRATION APPEAL TRIBUNAL AND ANOTHER EX PARTE SHAH (A.P.), (CONJOINED APPEALS), 25 MAR. 1999, HOUSE OF LORDS, available at: <[www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/ld199899/ldjudgmt/jd990325/islam01.htm](http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/ld199899/ldjudgmt/jd990325/islam01.htm)>
9. LIU v. SECRETARY OF STATE FOR THE HOME DEPARTMENT, COURT OF APPEAL, [2005] EWCA CIV 249, [2005] All ER (D) 304 (Mar), 17 Mar. 2005.
10. LUIS ALONZO SANCHEZ-TRUJILLO & the other v. IMMIGRATION AND NATURALIZATION SERVICE, No. 85-7609, U.S. COURT OF APPEALS FOR THE NINTH CIRCUIT, 801 F.2d 1571; 1986 U.S. App. LEXIS 32242, Filed on 15 Oct. 1986.
11. Matter of Acosta, No. A-24159781, BOARD OF IMMIGRATION APPEALS, 1985 BIA LEXIS 2; 19 I. & N. Dec. 211, 1 Mar. 1985.
12. Mayers v. Canada (Minister of Employment and Immigration), File No. A-544-92, Federal Court of Appeal, 1992 ACWSJ LEXIS 15211; 1992 ACWSJ 13290; 36 A.C.W.S. 3d 839, 5 Nov. 1992.
13. NEW ZEALAND REFUGEE STATUS APPEALS AUTHORITY, REFUGEE APPEAL No. 71427/99, 16 Aug. 2000; available at: <[www.refugee.org.nz/Fulltext/71427-99.htm](http://www.refugee.org.nz/Fulltext/71427-99.htm)>
14. RAM v. MINISTER FOR IMMIGRATION AND ETHNIC AFFAIRS and ANOTHER, FEDERAL COURT OF AUSTRALIA, 128 A.L.R. 705, 10 Mar. 1995.