

مزدوری*

Habib Qherari

ترجمه دکتر سید علی هنجنی**

بخش اول - پدیده مزدوری

۱- تصور انسان از شخص مزدور بسیار بد و منفی است، زیرا غالباً فردی بی‌اعتقاد و متخلف در ذهن تداعی می‌شود که حاضر است خود را به هر کس که پول بیشتری می‌پردازد بفروشد آنگاه تخریب و قانون‌شکنی کند. اما همیشه چنین نبوده است و تاریخ حقوق مخاصمات مسلحانه نشان می‌دهد که فرا خواندن بیگانه به مقاصد نظامی مدت‌ها روشی معمول و کاملاً مقبول بوده و تا زمانی که بیداری و تحکیم احساسات ملی آن را متروک گردانیده ادامه داشته است. این پدیده همزمان با شروع حرکت‌های استعمارزدایی از نو پدیدار شد. در آفریقا که استفاده از مزدور شدت بی‌سابقه‌ای گرفت، از این افراد علیه جنبش‌های آزادی بخش ملی و کشورهای نوپید استفاده می‌شد. کشورهای اخیر نیز از آنان به خصوص در نبرد علیه حرکت‌های جدایی‌طلبانه و یا مخالف حکومت که غالباً با آن روبرو بودند استفاده می‌کردند (مثلاً در کومور). مزدورها به مقتضای منافع خویش غالباً در وقت مقتضی جبهه عوض می‌کردند (برای مثال مزدورانی که برای دولت

* این متن ترجمه فصل سی و ششم با عنوان «Le mercenariat» از مأخذ ذیل می‌باشد:

Droit international pénal, CEDIN Paris X, sous la direction de Hervé ASCENSIO. Emmanuel Decaux et Alain Pellet, Ed. A. Pedone, Paris, 2000, pp. 467-475.

** دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.

کنگو جنگیده بودند، در سال ۱۹۶۷ به عنوان مزدور علیه همین دولت دست به سلاح بردند). گرچه آفریقا از هر جای دیگری بیشتر از مزدوری زیان دید، ولی تنها مکان عرض اندام مزدوران نبوده است. در حال حاضر مزدوری همچنان ادامه دارد و کمتر مخاصمه‌ای است که در آن شاهد استفاده از این پدیده نباشیم. همزمان، شیوه‌های مزدوری گسترده، متنوع و در نتیجه پیچیده شده است. این وضعیت تا حدی به دلیل تمایل دولتها بوده است که دیروز زیان دیده از مزدوری و امروز خود استخدام کننده مزدورند و مزایای زیادی در این کار می‌بینند. سرعت آمادگی برای انجام عملیات، کاردانی (مزدوران غالباً سربازان حرفه‌ای قبلی‌اند که از خدمت خارج شده‌اند)، وجود روش‌های مختلف استفاده از آنان غیر از روش‌های نیروهای رسمی (فرستادن گروه‌های مسلح در سرزمین سایر کشورها یا مأموریت مخفی)، و توانایی پایان دادن به عملیات آنان به فراخور حال، همگی اوصاف و امتیازهایی هستند که در نیروهای مسلح یا امنیتی رسمی یافت نمی‌شود، به ویژه زمانی که تعداد آنها کم باشد و تجربه میدان جنگ نیز نداشته باشند.

۲- آیا چنین شرایطی باید باعث شود که جامعه بین‌الملل در برابر چنین پدیده‌ای پایدار و از بسیاری جهات خطرناک واکنش نشان ندهد؟ به یقین نه؛ از آغاز دهه شصت شورای امنیت و مجمع عمومی سازمان ملل در برابر زیانهایی که پدیده مزدوری در آفریقا به بار می‌آورد، اقدام به صدور چندین قطعنامه راجع به وضعیت‌های مشخص نمود (مثلاً در زمینه خروج مزدوران و محکوم کردن عمل آنان). سازمان ملل در این باره رفته رفته به مسائل دقیق‌تری توجه نمود. برای نمونه طی قطعنامه‌ای «اقدام به استفاده از

مزدور علیه جنبش‌های آزادی بخش ملی و استقلال طلبانه، عملی جنایتکارانه قلمداد گردید و اعلام شد که (...) مزدوران خود جنایتکار و متمرّد از قانون هستند» (A/Res. ۲۴۶۵ (XXIII) مورخ ۲۰ دسامبر ۱۹۶۸). این موضع در قطعنامه ۳۱۰۳ (XXXIII) مورخ ۱۷ دسامبر ۱۹۷۳ نیز تأیید شد. قطعنامه اخیر ضمن محکوم کردن به کارگیری مزدور توسط نظام‌های استعماری و نژادپرست، اعلام می‌داشت که «مزدور خود باید به عنوان جنایتکار مجازات شود». به کارگیری مزدور توسط دولت‌ها را ضمناً باید ناقض اصل عدم توسل به زور یا تهدید به آن یا تجاوز برشمرده (A/Res. ۲۶۲۵ (XXV) مورخ ۲۴ اکتبر ۱۹۷۰ و A/Res. ۳۳۱۴ (XXIX) مورخ ۱۴ دسامبر ۱۹۷۴ ماده ۳). از آرای‌هایی که علیه مزدوران صادر شده، چنین برمی‌آید که قطعنامه‌ها به ندرت مورد استناد قرار گرفته‌اند و این خود به علت وضعیت نامشخص اعتبار الزام‌آور و قابلیت استناد آنها در دادرسی کیفری است که در آن رعایت اصل قانونی بودن جرم و تفسیر مضیق از اصول مسلم است. قوانین داخلی کشورها راجع به مزدوری نیز، اغلب کاربرد کمی داشته‌اند یا لاقلاً کاربرد آنها چندان آسان نبوده است؛ بدین ترتیب که یا موضوع در قوانین آنها پیش‌بینی نشده بوده یا فقط آن را از بعضی جنبه‌ها به طور ناقص در نظر گرفته بوده‌اند. در ایالات متحده استخدام مزدور فقط در سرزمین آن کشور ممنوع اعلام شده است، ولی آگاهی دادن آزاد است. در انگلستان، استخدام مزدور فقط در بعضی موارد ممنوع است، یعنی زمانی که تبعه خارجی بخواهد برای دولتی خارجی علیه دولتی که با انگلستان در صلح است مزدوری کند. ملاحظه می‌شود که وضع مقررات بین‌المللی در این زمینه تا چه حد ضروری است.

۳- در قبال این مسأله، اول بار سازمان وحدت آفریقا^۱ واکنش نشان داد. این سازمان بارها مزدوری را محکوم کرده است؛ در سال ۱۹۷۲ متنی را که بعداً «کنوانسیون سازمان وحدت آفریقا راجع به حذف پدیده مزدوری» نام گرفت تدوین نمود. کنوانسیون سرانجام در ۳ ژوئیه ۱۹۷۷ در لیرویل منعقد و در ۲۲ آوریل ۱۹۸۵ لازم‌الاجرا شد. در سطح جهانی، پروتکل شماره یک (۱۹۷۷) الحاقی به کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۴۹ راجع به حقوق بشردوستانه در مخاصمات مسلحانه بین‌المللی، به ابتکار نیجریه طی ماده ۴۷ مزدور را از حقوق اسیر جنگی محروم نموده است. البته جنبه محدود برخورد پروتکل با پدیده مزدوری و بی‌تفاوتی آن نسبت به انگیزه عملیات باعث شد تا از سال ۱۹۷۹ تدوین «کنوانسیون بین‌المللی علیه استخدام، به کارگیری، تأمین هزینه و آموزش مزدوری» در دستور کار سازمان ملل قرار گیرد. این کنوانسیون سرانجام در ۴ دسامبر سال ۱۹۸۹ در مجمع عمومی سازمان ملل تصویب شد (A/Res. ۴۴،۳۴)، ولی تاکنون لازم‌الاجرا نشده است. کمیسیون حقوق بشر نیز طی قطعنامه شماره ۱۹۸۷/۱۶ مورخ ۹ مارس ۱۹۸۷ گزارشگر ویژه‌ای را تعیین نمود تا به بررسی مسأله به کارگیری مزدور به عنوان پدیده‌ای ناقض حقوق بشر و مانع حق ملت‌ها در تعیین سرنوشت و خودمختاری بپردازد. گزارشگر

۱. یادداشت مترجم: سازمان وحدت آفریقا [Organization of African Unity (O.A.U)] در ماه مه سال ۱۹۶۳ با شرکت سی کشور آفریقایی در شهر آدیس‌آبابا (اتیوپی) تأسیس گردید و تلاش خود را در جهت بالا بردن اتحاد و یکپارچگی کشورهای آفریقایی، هماهنگ کردن امور سیاسی، دفاع از حق حاکمیت کشورهای عضو و از بین بردن مستعمرات آفریقایی متمرکز نمود. همه کشورهای مستقل آفریقا به استثنای مغرب که در اعتراض به پذیرش دولت صحرا در این سازمان، از آن خارج شده است، در سازمان وحدت آفریقا عضویت دارند و مرکز آن نیز در شهر آدیس‌آبابا واقع است. از سال ۲۰۰۲ نام این سازمان به «اتحادیه آفریقا» تغییر یافته است (مأخذ: گیتاشناسی نوین کشورها، ص ۵۴۰).

مزدور باید هر سال به آن کمیسیون و مجمع عمومی که دستور کار آن مدت‌هاست به این مسأله اختصاص می‌یابد و در این باره مرتباً قطعنامه صادر می‌کند، گزارش دهد. کمیسیون حقوق بین‌الملل نیز ضمن بررسی قانون جرایم علیه صلح و امنیت بشری، چندی به این مسأله روی آورد. این جریان را می‌توان بیانگر اهمیت و پایداری و جرم‌انگاری چنین مسأله‌ای دانست. به هر حال ما معتقدیم که باید اصول هادی آن را شناخت و این خود مستلزم آن است که ابتدا مفهوم مزدور را روشن کنیم.

بخش دوم - ضوابط شناخت مزدور

۴- تعریف مزدور با توجه به مجازاتهای جزایی پیش‌بینی شده دارای اهمیت به سزایی است، به خصوص آنکه در هر مخاصمه مسلحانه هر طرف معتقد است ارتش طرف مقابل مزدور به کار گرفته است. بنابراین، مسأله پیچیدگی پیدا می‌کند و باید آن را از زوایای مختلفی بررسی کرد؛ چون هم دولت متبوع مزدور مدعی صحت عمل خود است و هم دولت مجنی علیه و در نتیجه قواعد موجود حاصل توافقات مشکلی، حاکی از چنین تنش‌هایی است. اما باید دقت کرد که در مورد اغلب نکات، تعاریف کنونی با هم شباهت دارند و بر ضوابطی توأم استوارند.*

* Criteres Cumulatifs.

بند اول - ضوابط

۵- اجمالاً، این ضوابط در کنوانسیون ۱۹۸۹ ملل متحد بیان شده‌اند؛ در ماده ۱ این کنوانسیون دو تعریف مد نظر قرار گرفته است، یکی به طور کامل** برگرفته از پروتکل الحاقی شماره یک ژنو و دیگری در صدد گسترش مصادیق این تعریف برآمده است. کنوانسیون سازمان وحدت آفریقا نیز فقط در یک نکته با پروتکل اختلاف دارد (که البته مهم است). پروتکل الحاقی برای شناسایی مزدور شش شرط بیان داشته است:

* مزدور باید در کشور یا خارج از کشور به طور اختصاصی برای نبرد در مخاصمه‌ای مسلحانه استخدام شده باشد. بدین ترتیب این عنوان داوطلبان خارجی را که به طور دائم خدمت می‌کنند در بر نمی‌گیرد.

* شخص مزدور می‌بایست مستقیماً در جنگ شرکت کند. این ملاک در کنوانسیون ملل متحد وجود ندارد، ولی این کنوانسیون آن را در تعریف جرم وارد نموده است. نتیجه اینکه افرادی مانند مشاوران، صاحبان فنون نظامی و سایر متخصصان مزدور محسوب نمی‌شوند، چون عملاً در جنگ شرکت نمی‌کنند.

* مزدور کسی است که اساساً برای کسب مزایای شخصی و بنابر قول به تأمین اینگونه مزایا، توسط طرف مخاصمه یا به نام او، در جنگ شرکت می‌کند تا مزدی مادی دریافت نماید که به طور بارز از مزایای پرداختی به رزمندگان هم‌ردیف یا هم‌مسلح او، و یا مزایایی که قول پرداخت آن داده شده، در نیروهای نظامی همان

** In Extenso.

طرف بیشتر است. شرط واقعی برای تشخیص یک فرد به عنوان مزدور شاید همین طمع مالی باشد؛ این ویژگی مزدور را از داوطلبی که در پی عقیده و ایده آل می‌جنگد متمایز می‌سازد.

* مزدور نباید تبعه طرفهای مخاصمه یا مقیم در سرزمین تحت کنترل آنها باشد. به این ترتیب مخالفان سیاسی و بیگانگان مقیم در سرزمین طرفهای متخاصم که ممکن است به موجب قوانین داخلی مجبور به خدمت نظامی باشند، از اطلاق این عنوان مستثنی شده‌اند.

* مزدور نباید عضو نیروهای مسلح یکی از طرفهای مخاصمه باشد. بنابراین لژیون‌های خارجی* مثلاً در فرانسه، که از نیروهای مسلح رسمی محسوب می‌شوند، مزدور به شمار نمی‌روند.

* مطابق شرط آخر، شخصی که از سوی دولتی غیر از طرفهای مخاصمه برای انجام مأموریت رسمی در نیروهای مسلح دولت مزبور فرستاده شده است، مزدور محسوب نمی‌شود. این شرط فرد اخیر را از مزدور که فعالیت او شخصی و انفرادی است متمایز می‌سازد.

۶- کنوانسیون ۱۹۸۹ تعریف دیگری عرضه داشته که به موجب آن سایر وضعیت‌ها (غیر از مخاصمه مسلحانه) در نظر گرفته شده است. این تعریف با تعریف بالا از دو نظر متفاوت است: اولاً تبانی در عملی خشونت بار (نه مخاصمه مسلحانه) به منظور سرنگون کردن یک حکومت یا لطمه به نظام قانون اساسی آن کشور، یا تمامیت ارضی آن؛ ثانیاً داشتن انگیزه کسب

* Legion etrangere.

امتیاز شخصی قابل توجه و به دست آوردن مزد مادی. به نظر می‌رسد که در تعریف اخیر آنچه مربوط به کسب منفعت مادی است در مقام مقایسه با بند مربوطه در پروتکل الحاقی ژنو تا حد زیادی تعدیل شده است. منشأ این تعدیل، کنوانسیون سازمان وحدت آفریقا است که حداکثر مزد مادی را بسیار کمتر از پروتکل الحاقی در نظر گرفته است. به هر حال تعاریف بالا اصولاً پیچیده هستند و لذا حدود آنها باید با دقت بررسی شود.

بند دوم - بررسی مجدد این ضوابط

۷- از آنجایی که پروتکل الحاقی ژنو در زمینه مزدوری از قابلیت اجرایی قابل توجهی برخوردار نیست و صرفاً متنی از میان اسناد حقوق موضوعه بین‌المللی است، بررسی مجدد ضوابط شناسایی مزدور ضروری می‌نماید، به خصوص که ضوابط مذکور را باید توأم در نظر گرفت و با یکدیگر جمع کرد. این کار بسیار مشکل و راه‌گریز را باز می‌گذارد. جمع‌آوری دلیل نیز مشکل دیگری است، زیرا برای مثال چطور می‌توان اثبات کرد که «مزدور» مزدی آنچنان که ذکر آن آمد دریافت کرده است (و به طریق اولی دادن چنین مزدی قول داده شده است). وانگهی معلوم نیست که سودطلبی تنها انگیزه قطعی مزدور باشد و چه بسا انگیزه‌های دیگری نیز در کنار آن وجود داشته باشد. به عبارت دیگر، دولت‌ها می‌توانند به آسانی مزدورانی را در جمع نیروهای منظم خود به خدمت گیرند و آنان را با وجود آنکه سایر شرایط جمع است، از هر تعقیبی مصون دارند. ضابطه تابعیت نیز چندان مفید فایده نیست، چون می‌توان با جعل اسناد هویت به راحتی از آن عبور کرد. ضمناً این ضابطه مسأله به کارگیری اتباع علیه

کشور خود را مورد توجه قرار نداده است. همچنین چند تابعیتی بودن، از جمله داشتن تابعیت کشور زیان دیده مزید بر علت شده و بر ابهام این ضابطه افزوده است. قلمرو مورد نظر تعاریف کنوانسیون ۱۹۸۹ نیز چندان روشن نیست و اینکه آیا «مخاصمات مسلحانه» فقط مخاصمه مسلحانه بین‌المللی را در بر می‌گیرد یا مخاصمه مسلحانه داخلی را هم شامل می‌شود، محل تردید می‌باشد. امروزه، مؤسسات خصوصی که بعضی متعلق به گروه‌های چند ملیتی می‌باشند، در زمینه حفظ امنیت بین‌المللی از طریق استخدام مزدوران سابق، به تخصص‌هایی دست یافته‌اند و خدمات خود را در این زمینه به دولت‌های نیازمند عرضه می‌کنند؛ و بدینسان وضعیتی غیرعادی به وجود می‌آید که تحلیل آن بر مبنای تعاریف موجود بسیار مشکل خواهد بود. حقوقدانان از همان آغاز به این کاستی‌ها پی برده، اعلام داشتند که ضابطه اصلی باید مشروعیت آرمان باشد و نه کسب سود. کمیسیون حقوق بشر و گزارشگر ویژه آن در حال حاضر تلاش می‌کنند تا اذهان را بر لزوم انجام تغییراتی در این تعاریف آماده نمایند. مجمع عمومی سازمان ملل نیز بر لزوم انجام این امر صحنه گذارده است، چنانکه طی قطعنامه ۵۲/۱۱۲ مورخ ۱۲ سپتامبر ۱۹۹۷ دولت‌ها را جهت ارائه پیشنهادهای بهتر برای تعریف روشن‌تری از مزدور فرا خوانده است. به هر حال، مشکلات هر چه باشد، قدر مسلم این است که متون مورد اشاره بنیان جرم بین‌المللی تعریف شده‌ای را در انداختند و اصولی بنیادین برای به کیفر رساندن مزدوران وضع نمودند.

بخش سوم - سازماندهی کیفر مزدوری

۸- کنوانسیون ۱۹۸۹ ملل متحد در این زمینه به طور مستقیم از سوابق موجود، به خصوص کنوانسیونهای بین‌المللی راجع به مبارزه علیه تروریسم الهام گرفته است. این امر، یعنی تبعیت کنوانسیون از راه و رسم سنتی قبلی جای بسی تأمل دارد.

بند اول - جرم‌انگاری و صلاحیت

۹- به موجب کنوانسیون ملل متحد، هر مزدوری که مستقیماً در جنگ شرکت کند یا در عمل خشونت‌باری تبانی نماید مرتکب جرم شده است. همچنین مطابق مقررات کنوانسیون استخدام مزدور، تأمین مالی مزدوران و آموزش آنها جرم محسوب می‌شود. ضمناً شروع به ارتکاب چنین جرایمی یا معاونت در انجام آنها نیز جرم است (سیاست کلی تدوین‌کنندگان کنوانسیون سازمان وحدت آفریقا نیز بر همین اصول استوار است). مفاهیم معاونت و شروع به جرم با توجه به اختلافاتی که در نظام‌های حقوقی داخلی وجود دارد، به هیچ وجه تعریف و مشخص نشده است.

۱۰- دولتها می‌بایست با در نظر گرفتن کیفیت وخیم اینگونه اعمال، «مجازاتهای مناسبی» برای این جرایم وضع و اعمال نمایند. در این زمینه کنوانسیون سازمان وحدت آفریقا سختگیرتر بوده است؛ مطابق این کنوانسیون، کیفر قابل اجرا در قبال این جرایم می‌بایست سنگین‌ترین کیفری باشد که در قوانین داخلی پیش‌بینی شده و تا حد اعدام نیز پیش برود. این سختگیری با توجه به حساسیتهای موجود در قاره آفریقا نسبت به مسأله مزدوری و تاریخ این قاره قابل توجیه به نظر می‌رسد. حساسیت به

میزانی بوده که جرم مزدوری را در حد جنایت علیه صلح و امنیت در آفریقا دانسته‌اند. این در حالی است که کنوانسیون ۱۹۸۹ در این بحث وارد نشده و آن را به کمیسیون حقوق بین‌الملل و پروژۀ آن محول نموده تا ضمن تدوین قانون جرایم و مجازات‌ها علیه صلح و امنیت بشری، تصمیم مقتضی را اتخاذ نماید. کمیسیون حقوق بین‌الملل در سال ۱۹۸۴، مزدوری را در شمار جرایم مربوط وارد نمود، ولی در سال ۱۹۹۶ با تغییر دیدگاه خود در این زمینه، در جریان تقلیل موارد فهرست شده، مزدوری را از شمار جرایم فوق‌الذکر حذف نمود. در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی نیز جزو جرایم تحت صلاحیت دیوان نیامده است.

۱۱- هر دولت علاوه بر جرم‌انگاری مزدوری، موظف است صلاحیت خود را در زمینه رسیدگی به آن مقرر نماید. صلاحیت مزبور در مورد جرایم ارتكابی (الف) در سرزمین آن دولت یا در هواپیما یا کشتی ثبت شده در سرزمین او (صلاحیت سرزمینی) یا (ب) ارتكابی توسط یکی از اتباع او (صلاحیت شخصی فعال) و احتمالاً، اگر دولت مربوط تمایل داشته باشد، نسبت به افراد بی‌تابعیت که معمولاً در سرزمین او مقیم هستند اعمال خواهد گردید. چنین ترتیباتی در بسیاری از کنوانسیون‌های دیگر نیز دیده شده است (مانند گروگان‌گیری، امنیت دریایی)، با توجه به اینکه در مورد مزدوری اصل صلاحیت شخصی غیرفعال پیش‌بینی نشده است. البته در این زمینه دامنه اعمال صلاحیت دادگاه‌ها به همین جا ختم نمی‌شود، زیرا مانع کاربرد دیگر صلاحیت‌های کیفری داخلی نیست و برای مثال چنانچه شخص متهم به ارتكاب یکی از این جرایم در خارج، در سرزمین دولت دیگری یافت شود که او را مسترد نمی‌کند، در این حالت دولت مزبور نه

فقط ملزم به پیش‌بینی بلکه ملزم به اعمال صلاحیت نیز خواهد بود و در واقع صلاحیت جهانی را که به موجب آن صلاحیت دادگاه‌های کشوری که مظنون در خاک اوست باید بپذیرد. البته اصل اخیر وقتی معنی و اهمیت پیدا می‌کند که آن را در پرتو اصل «یا مسترد کن یا محاکمه کن»^{*} در نظر بگیریم. اصل مذکور بدون شک نقشی کلیدی در نظام کیفری مربوط ایفا خواهد کرد.

بند دوم - تعقیب

۱۲- طبق کنوانسیون ۱۹۸۹ ملل متحد، دولت عضوی که متهم به یکی از جرایم فوق، در سرزمین او یافت شود، موظف است مطابق قانون داخلی خود و با رعایت مقررات آیین دادرسی، تعقیب کیفری مقتضی را معمول دارد (همین راه کار در کنوانسیون سازمان وحدت آفریقا نیز دیده می‌شود، با این تفاوت که تعهدات دولتها در این کنوانسیون سنگین تر است). در هر حال، تعهد دولتها در این خصوص استثنایی ندارد و فقط می‌تواند منوط به خودداری از استرداد مظنون باشد؛ به عبارت دیگر دولتها مشمول تعهدی اختیاری، ناشی از قاعده «استرداد یا محاکمه» یا به عبارتی «استرداد یا تعقیب»^{**} می‌باشند.

۱۳- باتوجه به استفاده از تدابیر کلاسیک فوق، طبعاً مشکلات معمول نیز درمیان خواهد بود. مثلاً آیا فقط خودداری از استرداد کافی است (یعنی اگر از استرداد خودداری شد، عمل در برابر دول ذیصلاح از نظر کنوانسیون

* Aut deder, aut judicare.

** Aut deder, aut prosequi.

اقامه شده یا در برابر هر دولتی؟)، یا نبود تقاضای استرداد هم کافی است و تعهد مزبور آثار حقوقی خود را جاری خواهد ساخت؟ همچنین اگر شخص مشمول تقاضای استرداد، برای توجیه عمل خود به دلایل سیاسی متوسل شود چه باید کرد؟ کنوانسیون ۱۹۸۹ در این باره ساکت است، در حالی که کنوانسیون سازمان وحدت آفریقا به صراحت چنین جرمی را از جرایم عمومی دانسته و از این جهت مشکل را حل کرده است.

۱۴- در زمینه شمول وظیفه استرداد باید گفت که دامنه آن گسترش یافته و به علت همکاری دولت‌ها آسان شده است. کنوانسیون ۱۹۸۹ در این زمینه از تمهیدات منظور در کنوانسیون‌های بسیار پیشرفته استفاده کرده است (مانند کنوانسیون رم راجع به امنیت کشتیرانی دریایی یا کنوانسیون وین ۱۹۸۸ مربوط به مواد مخدر و روان‌گردان). کنوانسیون در این باره چنین مقرر داشته: اولاً چنانچه معاهده استرداد وجود داشته باشد، جرایم مورد نظر این کنوانسیون خود به خود و بدون نیاز به اقداماتی به منزله موارد استرداد تلقی می‌شوند. ثانیاً جرایم مزبور باید در هر معاهده دیگری که راجع به استرداد تنظیم خواهد شد، ذکر شوند. ثالثاً هرگاه دولت طرف تقاضا استرداد را موکول به وجود معاهده درباره موضوع نماید و چنین معاهده‌ای موجود نباشد، به‌جا است که کنوانسیون سازمان ملل را مبنای قانونی تقاضا قرار دهد. رابعاً هرگاه دولت‌ها وجود معاهده‌ای را مبنای استرداد ندانند، جرایم مذکور را در چارچوب موارد استرداد در شرایط مقرر در قوانین داخلی دولت خود تلقی می‌کنند.

۱۵- در تعقیب، رویه‌ای که باید اجرا شود همان است که در قانون داخلی پیش‌بینی شده است. در هر حال، حقوق اشخاص مورد تعقیب می‌بایست به

طور کامل رعایت شود. کنوانسیون ملل متحد «روشی منصفانه» پیش‌بینی می‌کند و به تضمینات و حقوق پیش‌بینی شده در نظام داخلی ارجاع می‌دهد؛ ضمناً تضمینات بین‌المللی نیز باید در نظر گرفته شوند. برای درک هر چه بهتر این مقرر (ماده ۱۱) باید دو وضعیت مخاصمه و غیرمخاصمه را از یکدیگر تفکیک نموده و آنها را جداگانه بررسی کرد.

۱۶- در حالت اول باید خاطرنشان ساخت که ماده ۴۷ پروتکل الحاقی ژنو، که کنوانسیون ملل متحد به آن اشاره ضمنی دارد، اعلام می‌دارد که مزدور از حقوق رزمنده یا اسیر جنگی برخوردار نمی‌باشد (نه اینکه نباید از این حقوق استفاده کند). بنابر همین حکم، دولت حق دارد شخص مظنون را مانند اسیر جنگی به شمار بیاورد و تمام تضمینات را شامل حال او کند (چیزی که تحت کنوانسیون سازمان وحدت آفریقا حاصل نمی‌شود چون صریحاً برخورداری از حقوق اسیر را برای مزدور مردود اعلام می‌کند. معذک اگر بخواهیم پروتکل الحاقی را به دقت اجرا کنیم، همان شخص (مزدور) نه تنها نمی‌تواند از وضعیت اسیر بهره‌مند شود، بلکه به دلیل مشارکت در جنگ و اعمالی که در آن انجام داده است، مستوجب تعقیب کیفری می‌باشد. این در حالی است که مشارکت رزمنده قانونی در جنگ و ارتکاب همان اعمال جرم تلقی نمی‌گردد و طبعاً قابل مجازات نیز نمی‌باشد. خطرات و مجازات‌هایی که پیش روی مزدور قرار دارند لزوم حداقل حمایتی را که باید شامل حال این اشخاص شود، نشان می‌دهد. ماده ۴۷ پروتکل الحاقی در این باره مطلبی بیان نداشته، ولی راه حل معمول این است که ماده ۷۵ همین پروتکل مربوط به تضمینات اساسی، مورد استناد قرار گرفته و شامل حال مزدور گردد، چنانچه به خصوص از شرایط مطلوب‌تری به

موجب پروتکل و کنوانسیون‌های چهارگانه برخورداری نباشند. به هر حال، چنین به نظر می‌رسد که باید اصل برائت را جاری نمود و آنان را تا زمان صدور رأی در دادگاهی بی‌طرف و قانونی و تابع آیین دادرسی، اسیر جنگی محسوب کرد (به ماده ۵ کنوانسیون سوم ژنو نیز رجوع شود). چنانچه جرم محقق شد، حق تماس شخصی با خارج باید رعایت شود.

۱۷- در حالت دوم، یعنی در صورتی که مخاصمه مسلحانه‌ای وجود نداشته باشد، کنوانسیون ملل متحد موضوع را تنها به حقوق داخلی ارجاع می‌دهد و دولت‌ها را متعهد به رعایت قواعد بین‌المللی نمی‌داند. اما به هر حال در این خصوص، قواعد بین‌المللی نیز حائز اهمیت است؛ این قواعد (ولی نه همه) به قواعد مندرج در میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (منع شکنجه و مجازات‌های غیرانسانی و ترذیلی، حق امنیت و آزادی فردی، حق رجوع به دادگاهی صالح، مستقل و بی‌طرف ...) مربوط می‌شود. همچنین باید قواعد مربوط به حمایت از فرد که در دیگر اسناد بین‌المللی یا منطقه‌ای مقرر شده نیز مورد توجه قرار گیرد. تضمینات اساسی مذکور ممکن است در نظام حقوق داخلی کشورها وارد شده یا نشده باشد؛ در صورت اخیر، عدم کفایت کنوانسیون ملل متحد آشکار می‌گردد. کنوانسیون سازمان وحدت آفریقا اشاره‌ای به تضمینات بین‌المللی ندارد و فقط به تضمینات معمول در دادگاه‌های دولت رسیدگی کننده اکتفا می‌کند.