

حقوق حاکم بر نیروهای نظامی خصوصی
فردین رستمی امانی^۱ - سید علی هنجی^۲ - حسین رمضانی قوام آبادی^۳ - صابر نیاورانی^۴
تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۸/۳ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۱۰/۱۴

چکیده:

در چند دهه اخیر شاهد این واقعیت بوده‌ایم که دولت‌های قدرتمند بخش زیادی از مأموریت‌های نظامی خود را به بخش خصوصی واگذار نموده‌اند و این امر روند رو به رشدی داشته است. این نیروها که امروزه بیشتر در چارچوب شرکت‌های نظامی و امنیتی فعالیت می‌نمایند، به موجب مقررات بین‌المللی دارای حقوق و تکالیفی هستند. سؤال اصلی که پیش می‌آید این است که مکانیسم‌های اعمال این مقررات بر نیروهای نظامی خصوصی کدام هستند؟ به دنبال ابهام فوق اکنون این سؤال مطرح می‌شود که این دسته از مقررات چگونه و با چه مکانیسمی بر نیروهای نظامی خصوصی اعمال می‌شوند؟ این مقررات را می‌توان به دو بخش عام و خاص تقسیم نمود: منظور از مقررات عام، حقوق بین‌الملل بشر دوستانه است که بر همه نیروها از دولتی و خصوصی حاکم می‌باشد. در حالیکه مقررات خاص قواعدی هستند که صرفاً بر نیروهای نظامی خصوصی حاکم‌اند. عمده منابع این مقررات عبارتند از «سند ۲۰۰۸ مونترو»، «پیش نویس کنوانسیون محتمل درباره شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی ۲۰۱۰»، «اعلامیه ۲۰۱۰ شورای حقوق بشر».

واژگان کلیدی: نیروهای نظامی خصوصی، حقوق بین‌الملل بشر دوستانه، سند ۲۰۰۸ مونترو، پیش نویس کنوانسیون محتمل، اعلامیه ۲۰۱۰ شورای حقوق بشر

^۱ - دانش آموخته دکتری، حقوق بین‌الملل، گروه بین‌الملل، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران

fardinrostamiamani@yahoo.com

^۲ - دانشیار و عضو هیئت علمی، گروه حقوق بین‌الملل، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران: (نویسنده مسئول)

^۳ - دانشیار و عضو هیئت علمی، گروه حقوق بین‌الملل، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران

^۴ - استادیار و عضو هیئت علمی، گروه بین‌الملل، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران

مقدمه

کلیات؛ مبانی و قواعد کلی حقوق مخاصمات مسلحانه

علمای حقوق بین‌الملل قواعد مرتبط با مخاصمات مسلحانه را به دو بخش اصلی مقررات پیش از شروع جنگ یا «حقوق حاکم بر جنگ»^۱ و مقررات پس از شروع جنگ یا «حقوق حاکم در جنگ»^۲ تقسیم می‌نمایند. این قواعد لازمه الرعايه هستند فارغ از اینکه نیروی جنگی متعلق به بخش دولتی باشد یا در شمار نیروی خصوصی بحساب آید. معهذاً نویسنده بر آن است تا در خلال این پژوهش مجموعه قواعدی که نیروهای نظامی خصوصی باید در دو مرحله فوق رعایت نمایند را در دو گفتار جداگانه تبیین نماید.

گفتار اول: حقوق و قواعد پیش از شروع جنگ (حقوق حاکم بر جنگ)

مهم‌ترین قاعده حاکم بر جنگ، «قاعده منع توسل و تهدید به زور» است که در ماده (۴) منشور ملل متحد منزلت یافته است. این قاعده استثنائاتی نیز دارد که می‌توان به «دفاع مشروع»، «اقدامات اجرایی و عملیات‌های حافظ صلح شورای امنیت» موضوع فصل هفتم منشور ملل متحد، همچنین «مداخلات بشر دوستانه» و نیز «حمایت از اتباعی که جانشان در خطر است» اشاره نمود که منبعث از حقوق بین‌الملل عرفی می‌باشند. در این گفتار به این موضوع که آیا قاعده منع توسل و تهدید به زور شامل نیروهای نظامی خصوصی نیز می‌شود و اینکه آیا در موارد استثنای مزبور می‌توان از نیروهای نظامی خصوصی بهره گرفت یا نه، پرداخته می‌شود.

الف- قاعده منع توسل و تهدید به زور و لزوم پایبندی به آن

مهم‌ترین منبع برای محدودیت‌های حقوقی پیش از شروع جنگ یا منبع اصلی برای «حقوق حاکم بر جنگ»، ماده (۴) منشور ملل متحد است. مستند به ماده فوق محدودیت‌های پیش از شروع جنگ عبارتند از: توسل و تهدید به زور علیه تمامیت ارضی و استقلال سیاسی یک دولت و استفاده از هر روشی که با «اهداف سازمان ملل متحد» ناسازگار باشد. این مهم همچنین در مقدمه منشور و قطعنامه ۱۹۷۴ تعریف تجاوز مورد توجه و تأکید قرار گرفته است. همچنین دیوان بین‌المللی دادگستری در قضایای متعددی از جمله در قضیه تنگه کورفو، نیکاراگوئه، سکو - های نفتی، کاستاریکا و گرجستان و بعلاوه در نظر مشورتی راجع به تهدید یا کاربرد سلاح‌های هسته‌ای، بر قاعده منع توسل و تهدید به زور تأکید نموده است.

^۱. Jus Ad Bellum (Right to War or Law to War)

^۲. Jus in Bello (Right of War or Law in war or Law of War)

ب- حکومت قاعده "منع توسل و تهدید به زور" بر نیروهای نظامی خصوصی

آیا ممنوعیت توسل به زور یا تهدید به آن، تنها ناظر بر نیروهای مسلح رسمی است یا شامل نیروهای نظامی خصوصی نیز می‌شود؟ در پاسخ باید اذعان داشت با استناد به موازین حقوق بین‌الملل اعم از معاهداتی و عرفی و نیز رویه قضایی بین‌المللی، تردیدی در آمره بودن این اصل نمانده است. (Schrijver N, opcit. 487) از اینرو قاعده مزبور جنبه عام‌الریایه^۱ پیدا نموده به نحوی که رعایت آن بر همگان الزامی گشته است. بر این اساس همانگونه که یک دولت نمی‌تواند با استفاده از نیروهای نظامی رسمی خود، دولتی دیگر را تهدید نموده یا از آنها استفاده نماید، به همانگونه نیز حق ندارد نیروهای نظامی خصوصی خود را در این خصوص مورد استفاده قرار دهد. این امر ناشی از وضعیت آمره بودن ممنوعیت استفاده از زور یا تهدید به آن در روابط بین‌الملل بوده و تفاوتی بین دولتی یا خصوصی بودن نیروی مورد استفاده وجود ندارد. توسل به زور دارای ممنوعیتی بالاترین می‌باشد و در هیچ منبعی ذکر نشده که این ممنوعیت مختص نیروهای دولتی است و نیروهای نظامی خصوصی مشمول این ممنوعیت نمی‌باشند. نتیجه‌ای که گرفته می‌شود عبارتست از اینکه: این اصل باید مورد احترام همه نیروهای نظامی اعم از دولتی و خصوصی قرار گیرد و بر نیروهای نظامی خصوصی نیز تکلیف است که این ممنوعیت را همانند نیروهای نظامی دولتی مراعات نمایند.

این قاعده استثنائاتی دارد که با حدوث شرایطی خاص، استثنا جای قاعده را می‌گیرد و در آن صورت دولتی که شرایط استفاده از زور را پیدا می‌کند می‌تواند از نیروهای نظامی خصوصی نیز بهره‌مند گردد و در این رابطه هیچ قاعده‌ای وجود ندارد که دولت موصوف را تنها محدود به استفاده از نیروی نظامی دولتی نماید. این موارد استثنا عبارتند از: «دفاع مشروع» موضوع ماده ۵۱ منشور ملل متحد، «اقدامات اجرایی و عملیات‌های حفظ صلح شورای امنیت»، «حمایت یک دولت از جان اتباع خویش» و «مداخلات بشردوستانه». همان‌طوریکه در اعمال قاعده ممنوعیت تهدید و توسل به زور تفاوتی بین دولتی و خصوصی بودن نیروی نظامی وجود ندارد به همانگونه در صورت تحقق شرایط ظهور این استثنائات، دولت مورد نظر می‌تواند در موارد استثنایی فوق از نیروهای تحت امرش اعم از خصوصی و عمومی بهره‌جوید و در این مورد هیچ قاعده بین‌المللی وجود ندارد که چنین دولتی را از بکارگیری نیروی خصوصی منع نماید.

^۱. Erga omnes

گفتاردوم: حقوق و قواعد پس از شروع جنگ (حقوق حاکم در جنگ)

به تعبیر ژان پیکته بعنوان مسئول تدوین کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو ۱۹۴۹، از لحاظ حقوق بشر دوستانه، مشروع یا نامشروع بودن مخاصمه اهمیتی ندارد بلکه مهم، یاری رساندن به قربانیان تحت هر شرایطی است. (جمشید و رنجبریان، ۱۳۸۴: ۲۶) حقوق بین‌الملل بدین منظور و به جهت کنترل مخاصمات مسلحانه مجموعه قواعدی را ارائه می‌نماید که از آنها تحت عناوینی همچون حقوق جنگ، حقوق در جنگ، حقوق منازعات مسلحانه یا حقوق بین‌الملل بشردوستانه یاد می‌شود. (Jonathan, Scheube Kylie, 2013.1) هدف اصلی این حقوق وضع مقرراتی است که همواره بر رفتار طرفین جنگ حاکم باشد و این بخش از حقوق اساساً درباره مشروع بودن یا نبودن جنگ یا اینکه کدام یک از طرفین منازعه مقصر بوده، قضاوتی نمی‌کند بلکه صرفاً مصونیت‌ها و مسئولیت‌های اساسی در جنگ را مطرح نظر قرار می‌دهد. مهمترین منابع حقوق بشر دوستانه عبارت از کنوانسیون‌های ۱۸۹۹ و ۱۹۰۷ لاهه و کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو ۱۹۴۹ و پروتکل‌های ۱۹۷۷ الحاقی می‌باشد که اغلب آنها جنبه عرفی یافته‌اند. از این رو می‌توان چنین ادعا نمود که اگر نه بطور خاص بلکه دست کم بطور عام، اسناد فوق حقوق و تکالیف نیروهای نظامی خصوصی را نیز مشخص می‌سازند. به عبارت دیگر گرچه این اسناد دولتها و به تبع آن نیروهای نظامی دولتی مخاطبان این اسناد به شمار می‌روند ولی می‌توان با تفسیر موسع و هدف گرایانه، مقررات آنها را به نیروهای نظامی خصوصی نیز تعمیم داد. اما در کنار این اسناد به طور خاص اسناد و منابع دیگری وجود دارند که حقوق و تکالیف این نیروها را مشخص تر تبیین می‌نمایند. از جمله این اسناد می‌توان از «سند ۲۰۰۸ مونترو»، «اعلامیه ۲۰۱۰ شورای حقوق بشر» و «پیش نویس کنوانسیون احتمالی درباره شرکت های نظامی و امنیتی خصوصی» سخن به میان آورد که در جای خود به آنها پرداخته می‌شود. حال ابتدا به اسناد عام می‌پردازیم.

الف- قواعد عام (کنوانسیون‌های ۱۹۴۹ ژنو و پروتکل‌های الحاقی)

مطابق اسناد کنوانسیون‌های ۱۹۴۹ ژنو و پروتکل‌های الحاقی، اقداماتی مانند قتل، شکنجه، تنبیه بدنی، قطع عضو، تجاوز به عنف، گروگانگیری، تنبیه دسته جمعی، اعدام بدون محاکمه

و کلیه رفتارهای غیرانسانی و توهین آمیز ممنوع است. عام الشمول بودن این مقررات و عرفی شدن آنها، موجب می‌شود تا این مقررات بر نیروهای نظامی خصوصی نیز حاکم و این نیروها نیز همانند نیروهای نظامی دولتی مکلف به رعایت آنها شوند. مواد ۱ تا ۷ کنوانسیون-های اول، دوم و سوم و ماده ۸ کنوانسیون چهارم به صراحت تأکید می‌کند که «هیچ کس نباید اصولی را که کنوانسیون‌های مزبور مشخص نموده‌اند، نادیده گرفته و یا کسی را مجبور به نادیده گرفتن آنها نماید». همین امر برای وضع تکلیف بر نیروهای نظامی خصوصی کفایت می‌کند. در مورد حقوق اسرا باید یادآوری نمود که تمام آنچه در باره اسرای جنگی به عنوان حقوق و امتیاز شمرده شد، به عنوان مسئولیت طرفی که آنها را اسارت گرفته، تلقی می‌شود و در این صورت نیروهای نظامی خصوصی نیز موظفند با اسرای جنگی مطابق مقررات فوق رفتار نمایند. مخلص کلام اینکه با تفسیر موسع و هدف‌گرایانه مقررات اسناد عام را می‌توان بر نیروهای نظامی خصوصی نیز تعمیم داد.

ب- قواعد خاص

۱- سند ۲۰۰۸ مونترو

هر چند این سند یک معاهده الزام آور نیست، اما حاوی نکاتی در مورد بکارگیری نیروهای نظامی خصوصی در مخاصمات مسلحانه است که از جایگاه رفیعی برخوردار می‌گردد. سند مونترو بیشتر معطوف به اخذ و حفظ سابقه شرکت‌های نظامی خصوصی، ارزیابی روش‌های جذب و استخدام نیرو توسط این شرکتها، مجازات متخلفین و آموزش حقوق بشر دوستانه به پرسنل تحت امر چنین شرکت‌هایی می‌باشد. سند مونترو کشورهای عضو را متعهد کرده است تا در صورت استفاده از نیروها نظامی خصوصی، مطابق مقررات حقوق بین‌الملل بشر دوستانه و حقوق بشر رفتار کنند که اجمالا به آن پرداخته می‌شود.

قسمت اول سند: تعهدات بین‌المللی دولت‌ها در استفاده از شرکت‌های نظامی خصوصی
این بخش مشتمل بر مقرراتی است که اجمالا عبارتند از: تعهدات کشورهایی که با شرکت-های نظامی قرارداد منعقد می‌کنند، تعهدات کشورهایی که شرکت‌های مزبور در سرزمین آنها فعالیت می‌کنند،^۱ تعهدات کشورهای مقر و متبوع این شرکت‌ها،^۲ تعهدات کشورهای ثالث در

^۱. Territorial States

^۲. Home States

برابر استفاده از این شرکت‌ها، تعهدات شرکت‌ها، پرسنل آنها و مسئولیت مدیران عالی این شرکت‌ها.

۱- تعهدات کشورهای طرف قرارداد شرکت‌های نظامی خصوصی:

سند مونترو از کشورها خواسته است تا در صورتی که قرارداد خاصی با شرکت‌های نظامی منعقد می‌سازند، تعهدات خود را نسبت به حقوق بین‌الملل، حقوق بشر دوستانه و حقوق بشر مراعات نمایند. همچنین از آنها خواسته است هیچ‌گونه قراردادی با شرکت‌های نظامی درباره آن دسته از خدماتی که مطابق کنوانسیون‌های ژنو به مقامات و نهادهای دولتی یک کشور اختصاص داده شده، منعقد ننمایند. به عنوان مثال استفاده از نیروهای نظامی خصوصی به جای افسر مسئول در کمپ اسرای جنگی و نیز محل نگهداری افراد غیر نظامی ممنوع است. سند مونترو از کشورهای عضو می‌خواهد که اولاً از نقض حقوق بشردوستانه و حقوق بشر توسط پرسنل شرکت‌های نظامی با ابزارهای مناسب همانند مقررات اداری، نظامی و مانند آن جلوگیری نمایند و ثانیاً در صورت نقض این حقوق توسط پرسنل شان، نسبت به مجازات اداری یا قضایی آنها اقدام کنند. این کشورها به طور خاص در زمینه جرایمی مانند شکنجه یا گروگان‌گیری تعهدات جدی‌تری داشته و باید یا خود تحقیقات و تصمیمات لازم را درباره رسیدگی قضایی به این امور اجرا کنند و یا در مواقع لزوم آنها را تسلیم مراجع قضایی بین‌المللی نمایند. تعهداتی تقریباً مشابه تعهدات فوق، برای کشورهای مقرر، کشورهای میزبان و سایر کشور-های مرتبط نیز در این سند گنجانده شده است. در کشورهای میزبان البته تعهدات محدودتری وجود دارد، به ویژه وقتی بخشی از سرزمین کشور میزبان به تصرف اشغالگران درآمده باشد که در این صورت نسبت به تخلفات صورت گرفته در آن بخش از سرزمین نمی‌توان کشور میزبان نیروهای نظامی خصوصی را مسئول دانست زیرا بخش اعظم تعهدات معطوف به دولت اشغالگر می‌شود. (<https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc>)^۱

سند مونترو برای شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی تعهداتی مقرر نموده است. بر این اساس شرکت‌های امنیتی و نظامی خصوصی موظفند اعمال خود را مطابق حقوق بین‌الملل

^۱. THE MONTREUX DOCUMENT (2008) On pertinent international legal obligations and good practices for States related to operations of private military and security companies during armed conflict, International Committee of the Red Cross (ICRC) and Switzerland: Federal Department of Foreign Affairs FDFA, Directorate of International Law, Section for Human Rights and Humanitarian Law

بشر دوستانه و حقوق بشر انجام داده و در بُعد داخلی نیز مقررات حقوق داخلی کشور متبوع خویش؛ از جمله قوانین جزایی، مالیاتی، مهاجرت، کار و مانند آن را مراعات نمایند. وضعیت کارمندان این شرکتها بر اساس بشر دوستانه و به صورت مورد به مورد و به ویژه با ملاحظه اوضاع و احوال و ماهیت وظیفه هر کارمند، مشخص و تعیین می‌شود. کارکنان شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی در صورتی که مطابق بشر دوستانه، غیر نظامی محاسبه شوند، نمی‌توانند مورد حمله قرار گیرند. مگر اینکه به صورت مستقیم در مخاصمات مسلحانه حضور داشته باشند. کارمندان این شرکتها بدون توجه به وضعیتشان، متعهد به رعایت بشر دوستانه می‌باشند. کارمندان شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی در صورتی که شرایط مندرج در ماده ۴ (A4 کنوانسیون سوم ژنو) را داشته باشند، به عنوان اسرای جنگی منازعات مسلحانه تلقی و مشمول مقررات مزبور خواهند شد. این کارکنان وقتی به عنوان مقام حکومتی ایفای نقش می‌کنند، موظفند مقررات حقوق بشر را مراعات نمایند. کارمندان شرکت‌های مزبور چنانچه مرتکب رفتاری شوند که مطابق قوانین داخلی کشور خود یا حقوق بین‌الملل جرم تلقی شود، مورد پیگرد قضایی قرار می‌گیرند. مدیران عالی شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی نیز در شرایطی به دلیل رفتار کارمندان زیر دستشان، می‌توانند مورد تعقیب قضایی قرار گیرند. افرادی مثل مدیران رسمی دولتی؛ خواه نظامی باشند یا غیر نظامی، و مانند رؤسا یا مدیران این شرکتها در صورتی که نیروهای تحت فرمان آنها مرتکب رفتاری شوند که مطابق حقوق بین‌الملل جرم تلقی می‌شود و چنانچه کنترل مناسب و موثری بر آنان اعمال نکرده باشند، می‌توانند مسئول تلقی شوند.

قسمت دوم سند: روش ایده‌آل جهت قانونمندی شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی منظور از روش ایده‌آل، اتخاذ بهترین سیاست‌های کاربردی و راهنمایی‌هایی است که می‌تواند به کشورهای میزبان، مقر و طرف قرارداد با شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی، در مراعات حقوق بشردوستانه و حقوق بشر کمک کند و از سوی دیگر رفتارهای مسئولانه آنها را در مورد عملیات شرکت‌های مزبور در مناطق جنگی تقویت کند. بدیهی است اتخاذ تمام این سیاست‌ها برای دولت‌های عضو این سند نه شدنی است و نه قابل توصیه است. زیرا قابل درک است که کشورها اعم از کشورهای میزبان یا مقر یا طرف قرارداد با شرکت‌های مزبور، نمی‌توانند تمام روش‌های ایده‌آل را اجرایی کرده و از سویی نیز نمی‌توان هیچ کشوری را ملزم به اتخاذ چنان سیاست‌هایی نمود. روشهای ایده‌آل، علاوه بر کشورهای سه گانه فوق،

برای خود شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی، سازمان‌های بین‌المللی، نهادهای غیر دولتی و سایر شرکت‌های خصوصی نیز قابل توصیه است. برخی از این روشها عبارتند از:

کشورهای منفعت‌کننده قرارداد، هنگام انعقاد قرارداد با شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی، باید دقت کنند که ارائه کدام خدمات، می‌تواند منجر به حضور مستقیم کارمندان این شرکت‌ها در منازعات مسلحانه شود. کشورهای مزبور نباید این نوع خدمات را در قراردادهای خود با این شرکت‌ها بگنجانند. این کشورها باید خطرهای احتمالی را که ممکن است نیروهای نظامی خصوصی را تهدید کند، در نظر بگیرند؛ بدین منظور باید موارد مشابهی که در گذشته توسط شرکت مزبور انجام شده، مورد مطالعه قرار داده و اطلاعات لازم را گردآوری نمایند. همچنین باید خدمات مشابهی که این شرکت‌ها قبلاً برای مشتریان خود انجام داده‌اند، مورد ارزیابی قرار دهند؛ اطلاعات لازم را در مورد مالکان، مدیران، کارمندان و ساختار شرکت به دست آورند؛ مراقب باشند که پایین‌ترین قیمت برای ارایه خدمات، ملاک درستی برای انتخاب یک شرکت نظامی و امنیتی خصوصی نیست؛ دقت کنند که شرکت مزبور مطابق مقررات قانونی ثبت شده و تمام مجوزهای لازم را اخذ نموده است یا خیر؛ سلاح‌ها و سایر تجهیزات خود را به صورت قانونی دریافت نموده است یا خیر؛ نسبت به عدم استفاده از سلاح‌هایی که در حقوق بین‌الملل بشر دوستانه ممنوع می‌باشد، دقت لازم به عمل آورند؛ نسبت به گنجاندن قیودی قراردادی درباره برگرداندن سلاح‌ها یا تحویل آنها به مقامات ذی‌صلاح اقدام کنند، و در انعقاد قراردادهای دقت شود مسایلی مانند توان مالی و اقتصادی شرکت، سوابق شرکت، دارا بودن مجوزهای لازم، لیست اموال و کارکنان شرکت، وضعیت آموزشی نیروها، شیوه تهیه تجهیزات، امور رفاهی کارمندان و مانند آن را در متن قرارداد قید کنند.

کشورهای طرف قرارداد، علاوه بر موارد فوق باید نظارت و کنترل کافی بر شرکت‌های مزبور اعمال نمایند. در این راستا به منظور اعمال صلاحیت کیفری بر شرکت و پرسنل آن در مورد جرایم، علاوه بر حقوق بین‌الملل، می‌بایست وضعیت حقوق داخلی آنها و نیز سیستم حقوق داخلی کشور طرف قرارداد مورد مذاقه قرار گیرد. در مورد اعمال غیر قانونی نامناسبی که مطابق سیستم‌های فوق جرم تلقی نمی‌شوند، باید نوعی مجازات‌های قراردادی در نظر گرفته شود.

بیشتر آنچه درباره کشورهای طرف قرارداد بیان شد، مانند بررسی اختیارات و اخذ مجوز-های لازم، بررسی سوابق شرکت‌ها، وضعیت تهیه قانونی تجهیزات نظامی و مانند آن لازم است توسط کشور میزبان نیز مورد اهتمام قرار گیرد. البته کشور میزبان باید بررسی کند که آیا

چارچوب‌های قانونی داخلی برای تطبیق اقدامات شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی یا کارمندان آنها بر مقررات حقوق داخلی، حقوق بین‌الملل بشردوستانه و حقوق بشر کافی است یا اینکه علاوه بر آنها لازم است ترتیباتی برای تنظیم رفتار شرکت‌ها وضع نماید. این کشورها برای کنترل و نظارت بر فعالیت شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی میبایست مقام نظارتی کافی را مستقر نموده و از مقامات محلی بخواهد موارد نقض مقررات را گزارش داده و خود، گزارشات مزبور را بررسی کند. کشورهای میزبان باید فرصت کافی به شرکت‌ها بدهند تا از خود در برابر اتهامات گزارش شده دفاع نمایند. پس از اثبات تخلف، چنانچه تخلفات در حد نقض مقررات بوده یا عمل انجام شده بدون مجوز لازم بوده، برخی مجازات‌های اداری مانند لغو یا تعلیق مجوز، پرهیز از اعطای مجدد مجوز و مجازات‌های مالی را نسبت به فرد یا شرکت اعمال نماید. در مورد تخلفات مجرمانه نیز همان وظایف کشورهای طرف قرارداد را دارند. مشابه روش‌های ایده‌آل بر شمرده برای کشورهای میزبان و طرف قرارداد، برای کشور مقرر نیز توصیه شده است. (<https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc>)

۲- اعلامیه ۲۰۱۰ شورای حقوق بشر

در اول اکتبر سال ۲۰۱۰ شورای حقوق بشر سازمان ملل متحد^۱ مصوبه‌ای را شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی به تصویب رساند که به موجب بند اول آن، یک کارگروه بین-الدولی ایجاد گردید تا در مورد تهیه یک چارچوب قانونی ناظر بر فعالیت‌های این شرکت‌ها و مسئولیت‌ها و پاسخگویی در مقابل مراجع قضایی در موارد نقض قوانین، تشریک مساعی نماید. (<https://www.ohchr.org>) بند دوم مصوبه حاکی از این است که کارگروه مزبور پیش نویس کنوانسیون در زمینه فعالیت شرکت‌های امنیتی و نظامی خصوصی در ارایه کمک‌های نظامی، مشاوره نظامی و سایر خدمات نظامی و یا امنیتی در عرصه بین‌الملل را تهیه نماید. در بند بعدی اصول و عناصر اساسی پیشنهادی در این پیش نویس مورد اشاره قرار گرفته است. بند چهارم این اعلامیه ناظر بر تشکیل کارگروهی بین‌الدولی است که با اختیارات تام بتواند امکان ایجاد یک چارچوب قانونی برای نظارت بر فعالیت شرکت‌های امنیتی و نظامی خصوصی را بررسی نماید. مطابق بند بعدی این کارگروه باید نسبت به تشکیل جلسات پنج روزه در هر سال، برای یک دوره دو ساله تصمیم بگیرد.

^۱. Human Rights Council (HRC)

۳- پیش‌نویس کنوانسیون ناظر بر شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی

پیش‌نویس کنوانسیون ناظر بر شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی توسط کارگروه ویژه شورای حقوق بشر سازمان ملل متحد تهیه شده است. مهم‌ترین اهداف ذکر شده برای کنوانسیون که قسمت اول آن را بخود اختصاص داده است عبارتند از:

- تاکید بر اهمیت مسئولیت دولت‌ها در قبال استفاده از زور و انحصار استفاده مشروع از زور در چارچوب جامع تعهدات دولت نسبت به احترام، حمایت و اجرای کامل حقوق بشر و ارایه راه حل برای جلوگیری از نقض حقوق بشر؛

- شناسایی وظایف ذاتی دولت‌ها و غیر قابل برون سپاری آنها؛
- قاعده مند کردن فعالیت شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی؛
- ترویج همکاری بین‌المللی کشورها در زمینه صدور مجوز و تنظیم فعالیت‌های شرکت - ها به منظور شاسایی مؤثرتر چالش‌های مقابل اجرای کامل حقوق بشر از جمله حق تعیین سرنوشت؛

- ایجاد و اجرای مکانیسم‌هایی برای نظارت بر فعالیت شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی و پیشگیری نقض حقوق بشر بین‌الملل و حقوق بشر دوستانه به ویژه هرگونه استفاده غیر مجاز یا خودسرانه از زور که توسط این شرکت‌ها انجام شده، به منظور پیگرد مجرمان و امکان دسترسی مؤثر قربانیان به مراجع محلی. (<https://www.crowell.com>)

قسمت دوم پیش‌نویس کنوانسیون با عنوان «اصول کلی» مشتمل بر مباحثی مانند مسئولیت دولت در قبال نیروهای نظامی خصوصی و شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی؛ قانون حاکم؛ حاکمیت کشور؛ رعایت حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه؛ منع توسل به زور؛ منع برون سپاری وظایف ذاتی دولت؛ ممنوعیت برون سپاری استفاده از برخی سلاح‌های خاص مانند سلاح‌های کشتار جمعی و ممنوعیت خرید و تملک غیر قانونی و قاچاق سلاح‌های گرم، مهمات و قطعات آنها می‌باشد. (Ibid)

قسمت سوم پیش‌نویس کنوانسیون با عنوان، مقررات قانونی، نظارت و کنترل مشتمل بر مواد ۱۲ تا ۱۸ طرح می‌باشد و مجموعه مقرراتی درباره وضع قوانین لازم برای قانونمند کردن عملیات شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی و نیز شیوه‌های کنترل و نظارت بر آنها آورده است.

گفتار دوم- امکان تعمیم قواعد حقوق بشردوستانه بر نیروهای نظامی خصوصی

اکنون پس از آشنایی با اسناد بین‌المللی مشتمل بر عام و خاص این سؤال اساسی پیش می‌آید که مکانیسم‌های اعمال این مقررات بر نیروهای نظامی خصوصی کدام هستند؟ متعاهدین و به تبع آن مخاطب کنوانسیون‌های چهارگانه 1949 ژنو و پروتکل الحاقی 1977 که در حقیقت شالوده حقوق بشردوستانه را شکل می‌دهند، دولت‌ها هستند. بدنبال ابهام فوق اکنون این سؤال مطرح می‌شود که این دسته از مقررات چگونه و با چه مکانیسمی بر نیروهای نظامی خصوصی اعمال می‌شوند؟ پاسخ به این سوال طی مباحث آتی و در قالب دو گفتار مکانیسم‌های معاهداتی و مکانیسم‌های عرفی مورد بحث و بررسی قرار گرفته است.

امکان تعمیم قواعد حقوق بشردوستانه بر نیروهای نظامی خصوصی بر اساس معاهده

قرن اخیر را می‌توان قرن انسان محوری به جای دولت محوری دانست. از این رو غایت حقوق بشردوستانه حفاظت از ساحت انسان بشمار می‌رود تا دولت. بنابراین می‌توان چنین اظهار داشت که دولت‌ها نهادهای انتزاعی هستند و مخاطب اصلی حقوق بشردوستانه افراد انسانی می‌باشند. بدیهی است در چنین فرایندی باید مکانیزم خاصی برای اعمال مقررات عهدنامه‌ای حقوق بشر دوستانه بر افراد انسانی نیز ایجاد نمود. مبتنی بر همین حقیقت است که مسئولیت دولت وقتی محقق می‌شود که اتباع آن دولت و در واقع افراد انسانی تابع آن، قواعد بین‌المللی را نقض کنند و دولت جلوی آنها را نگیرد و یا عاملان نقض را محاکمه نکند. حال که چنین است باید بررسی شود که مکانیسم اعمال قواعد حقوق بشر دوستانه بر افراد چیست؟ مکانیسم‌های گوناگونی در این زمینه وجود دارد که ذیلاً مورد بررسی قرار می‌گیرند.

الف- تعمیم براساس آموزه‌های مکتب یگانگی حقوقی با برتری حقوق بین‌الملل

در نظریه یگانگی حقوقی با برتری حقوق بین‌الملل حیطه حقوق داخلی درون دایره حقوق بین‌الملل جای می‌گیرد. (بیگدلی، ۱۳۷۹: ۶۹) حقوقدانان بین‌المللی معتقدند تمامیت حقوق بین‌الملل، اعم از معاهداتی و غیر معاهداتی بر تمامیت حقوق داخلی باید مقدم دانسته شود. زیرا هر نظم حقوقی از تابعان خود برتر است و حقوق بین‌الملل نیز از تابعان خود، از جمله دولت‌ها، برتر می‌باشد. (Virally, 2001: 43- به نقل از: شریعت باقری، ۱۳۹۰: ۲۸۱) مستند به مکانیسم فوق مقررات عهدنامه‌ای حقوق بشر دوستانه در حکم مقررات داخلی یک کشور بوده و به آسانی قابل اعمال بر اشخاص خصوصی نیز می‌باشد. قدیمی‌ترین قضیه در

این رابطه، قضیه "فاستر و الام علیه نلسن" در سال ۱۸۲۹ بود که در این قضیه خواهان‌ها مدعی بودند آنها بر اساس یک معاهده، منطقه وسیعی از اسپانیا را از آن دولت خریداری کرده و لذا مالک آن شده‌اند ولی دیوان عالی امریکا این ادعا را نپذیرفت و چنین حکم کرد که یک قرارداد بین‌المللی زمانی در حکم قانون داخلی است که در قرارداد تصریح شده باشد که نفوذ و اعتبار این معاهده نیازی به تصویب قوه مقننه ندارد. این رأی یک نقطه عطف در حقوق معاهدات ایجاد کرد و آن این بود که معاهدات اگر «خود اجرا» نباشند، برای اینکه قدرت اجرایی بیابند، بایستی مراحل تصویب را بر اساس قوانین اساسی کشورها بگذرانند. مگر آنکه طرفین قبلاً توافق کرده باشند که معاهده مزبور، بدون طی تشریفات تصویب مطابق با قانون اساسی طرفین، معتبر بوده و اجرای آن منوط به تصویب در نظام داخلی نباشد که به آنها معاهدات خود اجرا گفته می‌شود.

ب- تعمیم با مکانیسم معاهدات خود اجرا^۱

دومین مکانیسم اعمال مقررات معاهدات حقوق بشر دوستانه بر نیروهای نظامی خصوصی در معاهدات خود اجرا ظهور و بروز می‌یابد. منظور از معاهدات خود اجرا معاهداتی هستند که برای قابلیت اجرایی آنها در داخل کشور، نیازی به تصویب مراجع تقنینی داخلی نیست. (Ibid.695) با توجه به چنین تعریفی می‌توان هر معاهده‌ای را که مقرراتش جنبه عرفی یافته را در عداد معاهدات «خود اجرا» شمرد. بر این اساس کنوانسیون‌های چهارگانه ۱۹۴۹ ژنو با توجه به اینکه به حقوق عرفی تبدیل گشته‌اند، معاهدات خود اجرا محسوب می‌شوند.

اولین زمینه ساز عرفی بودن مقررات کنوانسیون‌های مزبور، نظر مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری درباره استفاده از سلاح‌های هسته‌ای یا تهدید به استفاده از آن است. در این مورد دیوان با اشاره به «شرط مارتنس»، مقررات حقوق بشر دوستانه مندرج در کنوانسیون‌های ژنو را ناشی از عرف مسلم و حکم وجدان عمومی و اصول انسانی می‌داند.

دومین مستند «خود اجرا» بودن کنوانسیون‌های ژنو، قضیه "حمدان علیه رامسفلد"^۲ در سال ۲۰۰۶ است. حمدان که یک یمنی اسیر در زندان گوانتانامو بود، مدعی بود نیروهای امریکایی مطابق با مقررات کنوانسیون سوم ژنو ناظر بر حقوق اسرا جنگی، با او رفتار نکرده لذا نیروهای امریکایی مفاد این کنوانسیون را نقض کرده‌اند. دادگاه بدوی امریکا حکم کرد که

^۱. Self- executing Treaties

^۲. Hamdan v. Rumsfeld, 548 U.S. 557 (2006)

کنوانسیون سوم یک معاهده «خود اجرا» نیست، ولی دیوان عالی این حکم را نقض کرد و اعلام داشت که این معاهده یک معاهده خود اجراست. از این رو ملاحظه می‌شود این کنوانسیون‌ها امروزه به حالت «خود اجرا» در آمده و تصویب یا عدم تصویب آنها توسط دولت‌ها تأثیری بر درجه اعتبار و نفوذ آنها ندارد. (27/08/2018<https://supreme.justia.com>)

بدین سان دیگر تردیدی باقی نمانده است که حقوق بشر دوستانه جنبه عرفی پیدا کرده است و بسیاری از قواعد آن ماهیت "خود اجرا" یافته و به صورت مستقیم بر افراد حکومت می‌کنند؛ خواه افراد مذکور نیروی نظامی دولتی باشند یا جزو پرسنل شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی محسوب شوند. به ویژه می‌توان گفت این قواعد عذری برای کشورهایی که دارای سیستم دوگانگی حقوقی هستند، باقی نمی‌گذارد چه اینکه دولت‌هایی که قائل به یگانگی حقوقی باشند، به طریق اولی نباید در راه اجرای این قواعد بهانه‌ای ارائه نمایند.

ج- تعمیم براساس مکانیسم مسئولیت دولت

سومین مکانیسم اعمال مقررات حقوق بشر دوستانه بر نیروهای نظامی خصوصی در قابلیت انتساب اعمال تخلف آمیز افراد به دولت نهفته است. هدف از طرح این بحث این است که اگر نیروهای نظامی خصوصی مرتکب نقض مقررات حقوق بشر دوستانه شدند، حقوق بین‌الملل عمومی چه مکانیسمی برای کنترل رفتار این نیروها و نیز تبیین مسئولیت آنها منظور نموده است؟ در پاسخ به این پرسش باید گفت دو مکانیسم کلی وجود دارد: گاهی خود این افراد به طور مستقیم مخاطب قرار داده شده و اگر مقررات را نقض نمایند، مجازات‌های مقرر را خود این افراد تحمل می‌کنند و گاهی دولت‌های متبوع این افراد مسئول تلقی خواهند شد. سند ۲۰۰۸ مونترو نیز در پارگراف ۸ خود مقرر می‌دارد دولت‌هایی که با شرکت‌های نظامی و یا امنیتی خصوصی به منظور بهره‌مندی از امکانات آن شرکتها قرارداد می‌بندند، متعهد خواهند بود که خسارات ناشی از اعمال خلاف حقوق بشر دوستانه و خلاف حقوق بشر کارمندان این شرکت‌ها را برعهده بگیرند به شرط آنکه به موجب موازین حقوق بین‌الملل عرفی مسئولیت، اقدامات مزبور قابلیت انتساب به آن دولت را داشته باشند. بنابراین می‌توان امیدوار بود که اگر پرسنل این شرکتها موازین بشردوستانه را نقض نمودند یا خودشان مسئولیت می‌یابند و یا دولتی که تخلف مورد بحث قابل انتساب به آن است.

د- تعمیم براساس مکانیسم ایجاد دادگاه‌های خاص کیفری

چهارمین مکانیسم اعمال مقررات معاهداتی حقوق بشر دوستانه بر نیروهای نظامی خصوصی را در قالب ایجاد دادگاه‌های خاص رسیدگی به جرایم جنگی می‌توان یافت. بعبارت دیگر به خاطر نقض فاحش مقررات حقوق بشر دوستانه، می‌توان افرادی را در محاکم بین‌المللی به پای میز محاکمه کشاند. گو اینکه تمام مقررات حقوق بشر دوستانه از اهمیت زیادی برخوردارند ولی نقض برخی از مقررات از منظر جهانی و افکار عمومی می‌تواند جنایت جنگی تلقی شود. استفاده از سلاح‌های کشتار جمعی برای غیر نظامیان، استفاده از سلاح‌های هسته‌ای و سلاح‌های شیمیایی، نسل‌کشی، شکنجه اسرای جنگی و مانند آن نمونه‌هایی از نقض فاحش حقوق بشر دوستانه است که هر فردی، خواه نظامی یا غیر نظامی و یا نظامی خصوصی یا نظامی دولتی، مجرم تلقی شده و قابلیت پی‌گیری در محاکم بین‌المللی کیفری را دارد. محاکمه بسیاری از افراد به خاطر جنایت جنگی یا مواردی از آن دست، حاصل قابلیت اعمال مستقیم مقررات حقوق بشر دوستانه بر افراد است. اولین مصداق این امر عبارت بود از محاکمه جنایتکاران جنگ جهانی دوم در دادگاه نورنبرگ. اما جدیدترین مورد از این دست را می‌توان در رفتار نظامیان میانمار در قتل عام مسلمانان غیر نظامی روهینگیا مشاهده نمود. در ۲۸ آگوست ۲۰۱۸ سازمان ملل متحد اعلام کرد که فرمانده کل ارتش میانمار به همراه ۵ ژنرال دیگر، به قصد نسل‌کشی مسلمانان روهینگیا مرتکب قتل عام و تجاوز گروهی در این کشور شده‌اند. بازرسان این سازمان خواستار محاکمه این افراد برای برنامه‌ریزی «شدیدترین جنایت علیه بشریت تحت لوای قانون» شده‌اند. بنابراین می‌توان چنین نتیجه‌گیری نمود که چنانچه پرسنل شرکت‌های مورد بحث موازین بشردوستانه را نقض نمودند، می‌توان با تشکیل دیوان‌های کیفری خاص از بی‌کیفرمانی آنها جلوگیری نمود و متخلفین ذیربط را مجازات نمود.

س- تعمیم براساس مکانیسم‌های حقوق بشری

امروزه این امر که افراد می‌توانند شکایات خود را نزد نهادهای بین‌المللی حقوق بشری مطرح نمایند امری کاملاً مقدور و میسر تلقی می‌شود. حال باید بررسی شود که آیا افراد می‌توانند به علت نقض آن دسته از قواعد حقوق بشردوستانه توسط پرسنل شرکت‌های نظامی و یا امنیتی خصوصی که تحت امر یک دولت خاص انجام داده‌اند، نیز به چنین نهادهایی دسترسی پیدا کنند یا نه؟ البته باید این نکته را یادآوری نمود که نهادهای حقوق بشری هر کدام، معطوف به یک معاهده حقوق بشری خاص بوده و این نهادهای رسیدگی‌کننده صرفاً

برای نظارت بر آن معاهده خاص ایجاد شده‌اند. به عبارت دیگر چنین نهادهایی، مجاز به دخالت در امور مربوط به نقض مقررات سایر معاهدات و دعاوی مرتبط با آن نمی‌باشند. دلیل این عدم صلاحیت نیز این است که فراخواندن دولت‌ها به دیوان‌های بین‌المللی بر پایه رضایت آنهاست و بدون رضایت دولت نمی‌توان آن را به محاکم بین‌المللی کشاند. اما گاهی برخی از جرائم وجود دارند که موضوع مشترک حقوق بشر و حقوق بشردوستانه هستند. به عنوان نمونه می‌توان به جرم شکنجه اشاره نمود که هم نقض حقوق بشر است و هم نقض حقوق بشر دوستانه. از آنجایی که منع شکنجه افراد در معاهدات حقوق بشر به عنوان یک حق غیر قابل تعلیق شناخته شده است، دولت‌ها نمی‌توانند به بهانه شرایط اضطراری؛ مثل وقوع جنگ و...، به طور موقت احترام به این حق را تعطیل کنند. اکنون سؤال این است که هرگاه در زمان جنگ، کارمندان شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی چنین حقوقی را نقض کرده و به عنوان مثال اقدام به شکنجه یک فرد نمودند، آیا آن فرد می‌تواند به دیوان‌های ناظر بر معاهدات حقوق بشری یا هر نهاد رسیدگی کننده دیگر حقوق بشری (به جای نهادهای حقوق بشر دوستانه) مراجعه نماید؟ از آن جایی که عمل ارتكابی مشمول هر دو نظام حقوقی حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه است، پاسخ مثبت است. نمونه واضح چنین صلاحیتی را در دعاوی داماد علیه گواتمالا می‌توان مشاهده کرد. در این پرونده «دیوان حقوق بشر کشورهای آمریکایی»¹ تأکید کرد که هر شخص حق دارد تا در هر جایی، به عنوان یک شخص دارای حقوق و تعهدات، مورد احترام واقع شده و از حقوق مدنی اساسی خویش بهره‌مند گردد. ([http:// www.corteidh.or.cr.30/08/2018](http://www.corteidh.or.cr.30/08/2018)) البته توضیح این نکته حائز اهمیت است که گرچه هم پوشانی دو شاخه حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه مورد در مواردی کاملاً واضح است اما با این وجود گاهی اوقات این هم پوشانی غیر مستقیم بوده و با تفسیر به دست می‌آید. یعنی بر اساس استدلال فوق، شکنجه هم توسط معاهدات حقوق بشری و هم توسط معاهدات حقوق بشر دوستانه ممنوع و محکوم شده و به موجب هر دو نظام حقوقی می‌توان متخلف را مورد تعقیب قرار داد؛ زیرا اینگونه حقوق غیر قابل تعطیل بوده و به بهانه جنگ و اضطرار نمی‌توان آنها را تعطیل نمود.

بنابراین می‌توان این نتیجه را گرفت که هرگاه پرسنل شرکت‌های نظامی و یا امنیتی خصوصی مرتکب نقض قواعد حقوق بشردوستانه شوند و علیه آنان به دیوان‌های حقوق بشری مراجعه

¹.The Inter-American Commission on Human Rights

شود، آن دیوان می‌تواند به نقض حقوق بشردوستانه هم رسیدگی کند، به شرط آنکه به هنگام تفسیر حقوق بشر نوعی هم پوشانی بین آنها باشد؛ گر چه دیوان مزبور برای رسیدگی به تخلفات حقوق بشردوستانه تدارک دیده نشده باشد.

ش- تعمیم براساس مکانیسم‌های خود تنظیمی

یکی از مکانیسم‌های اعمال حقوق بشر دوستانه بر شرکت‌های نظامی و یا امنیتی خصوصی "مکانیسم خود تنظیمی" این نهادها به موجب صدور مرامنامه‌ها و منشورهای اخلاقی است. با نگاهی به دورنمای روابط بین‌الملل، مشخص می‌شود که احترام به موازین حقوق بشر از دهه ۱۹۷۰ میلادی سیر صعودی قابل توجهی داشته است. بنابراین، از آن جایی که ناقضین این حقوق در معرض بی‌اعتباری واقع می‌شدند، اشخاص حقوقی و به تبع آنها شرکت‌های نظامی و یا امنیتی خصوصی کوشیده‌اند تا از نقض این موازین پرهیز نموده و بدین منظور تلاش نموده‌اند تا با تدوین ضوابط درون سازمانی، جهت پرهیز از نقض حقوق بشر و حقوق بشردوستانه، گام‌های مهمی در این راستا بردارند. مهمترین اقدامات الگو ساز در این مورد را باید در دهه‌های ۱۹۸۰ و ۱۹۹۰ در افریقای جنوبی و در مبارزه با آپارتاید جستجو نمود. در هر حال هر چند صدور چنین مرامنامه‌هایی از طرف شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی به امر نسبتاً رایجی تبدیل شده است ولی باید اذعان نمود که این مرامنامه‌ها صرفاً اعلامیه‌هایی یک طرفه بوده و فاقد تضمینات و الزامات قانونی مشخص هستند. بنابراین، ملزم ساختن چنین شرکت‌هایی به رعایت قواعد بین‌المللی نیازمند قواعد حقوقی محکم و متقنی است.

ص- تعمیم براساس مکانیسم‌های حقوق داخلی

یکی دیگر از راه‌هایی که جهت ملتزم ساختن شرکت‌های نظامی و یا امنیتی خصوصی و پرسنل آنها در قبال مقررات حقوق بین‌الملل وجود دارد، تدوین قواعد و قوانین داخلی و غنا بخشیدن به حقوق داخلی در زمینه فوق است. به عنوان مثال می‌توان مستند به حقوق داخلی، ثبت شرکت‌های نظامی و یا امنیتی خصوصی را قانونمندتر نموده و در هنگام ثبت، شرایط خاصی از جمله ملتزم ساختن آنها به مقررات بین‌المللی حقوق بشر و حقوق بین‌الملل بشردوستانه برای این دسته از شرکت‌ها در نظر گرفت. ابزار دیگری که به موجب حقوق داخلی در اختیار دولت‌هاست، این است که دولت‌های استخدام کننده این شرکت‌ها در قرارداد خود با چنین شرکت‌هایی شرط صحت قرارداد را رعایت قواعد حقوق بشر و حقوق بشردوستانه توسط این شرکت‌ها و پرسنل آنها اعلام نمایند یکی دیگر از بهترین ابزارها جهت

متعهد و ملتزم ساختن شرکت‌های نظامی و یا امنیتی خصوصی این است که دولت استخدام کننده این شرکت‌ها سوابق آنها را ملاحظه نموده و با شرکت‌های بدو سابق قرارداد استخدام منعقد کنند. بدیهی است در این باره صرف توصیه، راه‌گشا نخواهد بود بلکه باید مراجع داخلی کشورهای استخدام کننده به صورت جدی قوانین مربوطه را وضع و بر اجرای کامل آن کنترل داشته باشند. اینگونه سخت‌گیری‌ها باعث گسترش و ترویج احترام به حقوق بین‌الملل بشر دوستانه و حقوق بین‌الملل بشر می‌شود. از جمله مثلاً مراجع داخلی ملزم شوند که به محض نقض این قواعد توسط این شرکتها، قرارداد استخدام خود به خود فسخ گردد.

ض - مکانیسم پیشنهادی

مکانیسم پیشنهادی این نوشتار این است که نیروهای نظامی خصوصی که در چارچوبی سازمان یافته و منسجم، خواه بصورت شرکت‌های امنیتی خصوصی و یا بصورت شرکت‌های نظامی خصوصی فعالیت می‌کنند، به طور مستقیم جزو تابعان حقوق بین‌الملل تلقی شوند. در حقوق بین‌الملل کلاسیک تابع یا موضوع ترجمه انگلیسی subject می‌باشد. این واژه هم معنی فاعل یا وضع کننده و هم معنی مفعول یا دریافت کننده را دارا می‌باشد. در نتیجه از دید حقوقی، تابع حقوق یا موضوع حقوق، یعنی شخصی که هم واضع قواعد حقوقی و هم دریافت کننده آن قواعد است. امروزه این اشخاص در حقوق بین‌الملل در درجه اول کشورها و در درجه دوم، سازمان‌های بین‌المللی دولتی هستند. اما اشخاص حقیقی، شرکت‌های خصوصی خارجی (مخصوصاً شرکت‌های فراملی یا چند ملیتی)، سازمان‌های بین‌المللی غیر دولتی، نهضت‌های آزادی بخش ملی (تحت شرایطی)، صرفاً دریافت کننده قواعد حقوق بین‌الملل می‌باشند. (بیگدلی، ۱۳۸۰: ۳)

اگر از این منظر به شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی نگریسته شود، می‌توان راه را برای ورود مستقیم این نهادهای خصوصی به قلمرو حقوق بین‌الملل به عنوان تابع باز کرد. در اینکه این نهادها موضوع حقوق بین‌الملل هستند، تردیدی نیست. نیروهای نظامی خصوصی، چه به عنوان شخص حقیقی و چه به عنوان شخص حقوقی، در چارچوب شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی، جدی‌ترین اثرات را از مقررات حقوق بین‌الملل به ویژه حقوق بین‌الملل بشر دوستانه می‌پذیرند. اما در عرصه اثر گذاری شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی بر حقوق بین‌الملل، گو اینکه تردیدهایی شده است ولی به نظر می‌رسد قراردادهای متعددی که این شرکت‌ها با دولت‌ها یا سازمان‌ها برای حضور در مناطق جنگی، مانند عراق، افغانستان و مانند

آن، منعقد کرده یا می‌کنند، چند سالی است بستر پژوهشی جدیدی برای دانشجویان و پژوهشگران حقوق بین‌الملل گسترده‌اند که آیا قراردادهای دولت‌ها با این شرکت‌ها جزو قراردادهای حقوقی داخلی است یا قراردادهای دو یا چند جانبه حقوقی بین‌المللی است. به ویژه اگر امکان انعقاد قرارداد سه کشور میزبان، مقر و استفاده‌کننده از نیروهای نظامی خصوصی از یک طرف با شرکت‌های نظامی خصوصی از طرف دیگر فراهم شود، اتصاف این نوع قراردادهای به قرارداد بین‌المللی تسهیل خواهد شد.

می‌توان نظر مشورتی دیوان بین‌المللی در قضیه خسارات را تأییدی بر مدعای فوق شمرد. دیوان در این قضیه گفته است به صرف اینکه یک واحد بتواند معاهده منعقد سازد و به محاکم بین‌المللی ورود پیدا کند، آن واحد دارای شخصیت بین‌المللی است. شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی از هر دو وصف مزبور برخوردارند و این خود بهترین معیار برای تابع حقوق بین‌الملل دانستن شرکت‌های موصوف است.

گفتار دوم- امکان تعمیم قواعد حقوق بشر دوستانه عرفی بر نیروهای نظامی خصوصی

از آنجایی که قواعد بشردوستانه جنبه عرفی یافته‌اند لذا می‌توان خشنود بود که اعمال حقوق بشردوستانه بر نیروهای نظامی خصوصی علاوه بر حقوق معاهداتی بموجب حقوق عرفی نیز استنباط است. پیش از انعقاد کنوانسیون‌های چهارگانه ۱۹۴۹ ژنو هیچ معاهده‌ای که نقض حقوق بشر دوستانه را جرم انگاری کرده باشد وجود نداشت و تنها کنوانسیون ۱۹۱۷ لاهه مختصری به این امر توجه کرده بود و مسئولیت نقض این قواعد معطوف به دولت‌ها بود. تا اینکه بدنبال جنگ جهانی دوم این واقعیت پذیرفته شد که نقض ابتدایی‌ترین حقوق انسانی توسط افراد انجام شده است و دولت‌ها نهادهایی انتزاعی بیش نیستند و اگر قرار است با نقض این موازین مبارزه شود، باید به مجازات افراد متخلف همت ورزید. بدین منظور بود که محاکم کیفری نورمبرگ و توکیو تاسیس شدند و نقطه عطف مهمی در به کیفر رساندن مجرمین بین‌المللی ایجاد نمودند. اساس تشکیل و دادرسی این محاکم را باید در حقوق عرفی جست و جو نمود.

رهیافت سنتی حقوق بین‌الملل متکی بر حاکمیت دولت‌ها، جای خود را به دیدگاهی داده است که بیشتر بر «حقوق بشر» مبتنی است تا «حاکمیت». این تغییر نگرش را در رای ۲ اکتبر دادگاه کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق به خوبی بازتابانده است. در این رأی، دادگاه با تصریحی مثال زدنی اعلام می‌کند: «رهیافت حاکمیت محور به تدریج جای خود را به رهیافتی مبتنی بر حقوق بشر داده است» و اینکه آن قاعده اصولی حقوق رم یعنی قاعده‌ای که انسان را

ذی‌نفع همه حقوق می‌دانست و مقرر می‌کرد که «هر نظام حقوقی به منظور انتفاع انسان‌ها ایجاد شده است» در جامعه بین‌المللی نیز پایه مستحکمی یافته است. (Tadic, 1995: 95 - جمشید و رنجریان، پیشین: ۵۸-۵۹)

نتیجه تمایل بیشتر به حفظ حقوق انسان‌ها به جای حفظ حقوق حاکمیت‌ها که حتی در آرای فوق نیز متبلور است، این است که نیروهای نظامی خصوصی در قالب شرکت‌های امنیتی خصوصی یا شرکت‌های نظامی خصوصی یا هر عنوان دیگر، چنانچه در منازعات مسلحانه حاضر باشند، می‌بایست از حمایت و اقتدار حقوق بشردوستانه برخوردار بوده و برای آنها مصونیت‌ها و مسئولیت‌هایی منظور داشت. اگر هدف این رویکرد انسان محورانه، مراعات کرامت انسان و شأن و مرتبت اوست، نیروهای نظامی خصوصی و امنیتی نیز باید پاسدار این کرامت و مرتبت بوده و چنانچه در معاهداتی خاص به حقوق و تکالیف آنها پرداخته نشده، این موضوع به عرف‌های مسلم، وجدان عمومی و اصول انسانی واگذار شود.

علت این امر این است که مقررات مختصر کنوانسیون‌های ژنو نه می‌توانسته و نه می‌خواسته تمام مقتضیات و الزامات انسان دوستانه را در خود جای دهد؛ زیرا بسیاری از این الزامات در اثر گذر زمان ایجاد می‌شوند و از توان حقوق معاهدات خارج است که برای هر پدیده نو حقوق بین‌الملل بتواند اقدامی فوری انجام دهد و آن را قاعده مند کند. به ویژه که برای تنظیم یک معاهده بین‌المللی گاهی چند دهه وقت لازم است. بنابراین سکوت معاهدات درباره عناوینی مانند شرکت‌های نظامی خصوصی، شرکت‌های امنیتی خصوصی، نیروهای نظامی خصوصی و مانند آن را نباید به این معنی دانست که در مخاصمات مسلحانه، این دسته از نیروها فارغ از هر حکم یا وظیفه یا حقوقی هستند. در ادامه به مکانیسم‌های ممکن برای تعمیم قواعد عرفی بشردوستانه بر عملکرد نیروهای نظامی و امنیتی خصوصی می‌پردازیم.

الف- امکان تعمیم بر اساس شرط مارتنس

شرط مارتنس^۱ بهنگام انعقاد کنوانسیون دوم ۱۸۹۹ لاهه توسط فردریک مارتنس بعنوان نماینده دولت روسیه مطرح و مورد قبول نمایندگان دولت‌های متعاقد رسید. بموجب این شرط که در کنوانسیون‌های ۱۹۰۷ لاهه، و پروتکل‌های الحاقی ۱۹۷۷ نیز مورد تاکید قرار گرفته است، متعاهدین تعهد می‌دهند که جهت حفظ تمامی جوانب حقوق بشردوستانه، هر

^۱. Martens Clause

آنچه که در در معاهدات مربوطه درج نشده باشد تابع وجدان عمومی بشری که در قواعد عرفی نظام‌های حقوقی ملل متمدن بر آن تصریح شده است قرار بگیرد. بر این اساس متخاصمین باید چنان عمل نمایند که عرف مسلم و اصول انسانیت و حکم وجدان عمومی انتظار دارد. امروزه اصل فوق از اصول مسلم و پذیرفته شده حقوق بین‌الملل بشردوستانه بشمار می‌رود. در این مورد تفسیر یکسانی وجود ندارد. گاه تفسیری بسیار مضیق از آن ارایه می‌شود مبنی بر این که شرط مارتنس صرفاً یادآور حقوق بین‌الملل عرفی است و در صورت درج در معاهدات بین‌المللی، قابلیت اجرا شدن را دارا است. در حالیکه بر اساس تفسیر موسع، چون معاهدات حقوق بشر دوستانه به حد تکامل نرسیده‌اند، چیزی که صریحاً در این معاهدات منع نشده است، دلیلی بر این نیست که انجام آن مجاز باشد.

از دو تفسیر فوق تفسیر مضیق با هدف حقوق بین‌الملل بشر دوستانه مطابقت ندارد. زیرا اساساً هدف حقوق بشر دوستانه کنترل بیشتر رفتارهای خشونت بار در منازعات مسلحانه و کاهش هرچه بیشتر هزینه‌های انسانی جنگ است. در این صورت منحصر کردن حقوق و تکالیف افراد درگیر جنگ، به حقوق معاهداتی، برخلاف حقوق حاکم در جنگ است. بنابراین برای رهیافت به تفسیری هدف‌گرایانه از شرط مارتنس، باید تفسیرهای موسع را پذیرفت. بر اساس تفسیر موسع از اصل فوق می‌توان خوش بین بود که نیروهای نظامی خصوصی نیز مشمول مقررات حقوق بشر دوستانه خواهند بود. مطابق شرط مارتنس، این حقیقت استنتاج می‌شود که می‌توان برای حل و فصل مسایل حقوق بشردوستانه مربوط به نیروهای نظامی خصوصی به حقوق بین‌الملل عرفی رجوع نمود.

ب- امکان تعمیم بر اساس نظر دیوان بین‌المللی دادگستری

دیوان بین‌المللی دادگستری در ۸ جولای ۱۹۹۶ در رأی مشورتی خود در قضیه تهدید به استفاده از سلاح‌های هسته‌ای یا کاربرد آن، تصریح نمود که مقررات حقوق جنگ (کنوانسیون لاهه) و مقررات حقوق بشردوستانه (کنوانسیون‌های ژنو) به قواعد و مقررات عرفی بین‌المللی تبدیل شده‌اند. بدین ترتیب عضویت یک دولت در معاهدات بشر دوستانه یا عدم عضویت آن، تاثیری در لازم الاجرا بودن این مقررات ندارد. زیرا همانگونه که در شرط مارتنس آمده است، این مقررات از وجدان عمومی و اصول انسانی ناشی می‌شوند نه از قراردادهای بین دولت‌ها. نتیجه اینکه حقوق بشر دوستانه با وصف عرفی بودنش قابل اعمال به همه افراد است خواه این افراد نیروهای نظامی عمومی باشند و یا نیروهای نظامی خصوصی. نتیجه اینکه مطابق حقوق

بشردوستانه تکالیف و مسئولیت‌ها و حقوق و مصونیت‌هایی برای افراد نظامی در نظر گرفته شده است، این نظامیان خواه وابسته به نهادهای عمومی دولت باشند یا عضو نهادهای خصوصی، مشمول آن حقوق و تکالیف خواهند بود. (<https://www.icj-cij.org/en/case/93>)

ج- امکان تعمیم بر اساس نظر کمیسیون حقوق بین‌الملل

کمیسیون حقوق بین‌الملل نیز تأکید می‌کند که می‌توان با استناد به وجدان عمومی و اصول انسانی حقوق حاکم بر مشارکت نظامیان و غیرنظامیان در جنگ را استخراج و استنباط نمود. براساس تأکیدات کمیسیون حقوق بین‌الملل، نیروهای نظامی اعم از دولتی یا خصوصی، مشمول قواعد بشردوستانه می‌باشند. لذا این نظر کمیسیون حقوق بین‌الملل را می‌توان به عنوان اماره‌ای در پشتیبانی از نظریه امکان استنباط حکم نیروهای نظامی خصوصی از عرف بین‌الملل و به طور خاص از اصول انسانی و وجدان عمومی تلقی نمود. (Rupert Ticehurst, op.cit)

نتیجه‌گیری

از آنچه در این فصل گفته شد می‌توان نتیجه گرفت مقررات «حقوق حاکم بر جنگ» و «حقوق حاکم در جنگ» هر دو به صورت جدی با موضوع استفاده از نیروهای نظامی خصوصی در منازعات مسلحانه ارتباطی عمیق داشته و این دو گستره از حقوق بین‌الملل بشر دوستانه می‌تواند محدودیت‌هایی بر نیروهای مزبور اعمال نماید. همچنین است وضعیت استثنای شمرده شده برای قاعده ممنوعیت توسل به زور، که به طور قطع شامل نیروهای نظامی و امنیتی خصوصی نیز می‌شوند. نیروهای نظامی خصوصی می‌توانند از خود دفاع مشروع نمایند و کشورها نیز می‌توانند در موارد دفاع مشروع از این نیروها استفاده نمایند. البت ثابت شد که نیروهای نظامی خصوصی به صورت مستقل و بدون هماهنگی با مقامات رسمی و دولتی متبوع خویش و به بهانه دفاع از کشور خود نمی‌توانند مستقیماً وارد مخاصمات مسلحانه شوند. استفاده شورای امنیت از این نیروها به عنوان نیروهای حافظ صلح و نیز به عنوان نیروهای نظامی مندرج در فصل هفتم منشور مجاز است. استفاده از این نیروها به منظور مداخلات بشر دوستانه و نیز به منظور نجات جان اتباع خویش مجاز است.

در بخش محدودیت‌های پس از جنگ نیز دو دسته از مقررات وجود دارد که می‌تواند رفتار نیروهای نظامی خصوصی را تحت قاعده در آورده و محدود نماید. دسته اول معاهدات عام

الشمولی مانند کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو و پروتکل‌های الحاقی به آن‌هاست. دسته دوم مقررات اسنادی است که به طور خاص به موضوع استفاده از نیروهای نظامی خاص پرداخته‌اند. اسنادی مانند: «پیش‌نویس کنوانسیون محتمل در باره شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی»، «سند ۲۰۰۸ مونترو» و «اعلامیه ۲۰۱۰ شورای حقوق بشر».

مقررات دسته اول به دلیل اطلاق و عام‌الشمول بودنشان و نیز با توجه به اینکه جزو حقوق عرفی بشر دوستانه به حساب می‌آیند، لاجرم بر تمام نیروهای نظامی قابل اجرا می‌باشند؛ خواه نیروهای نظامی عمومی باشند یا نیروهای نظامی خصوصی. مقررات دسته دوم نیز گویند که در چارچوبی غیر الزامی مانند اعلامیه، طرح یا قطع‌نامه آورده شده‌اند، ولی به مثابه ابزار بیان حقوق عرفی و وجدان عمومی عمل کرده و حتی می‌توانند مانند در شکل‌گیری آموزه حقوقی جدید در گستره حقوق بشر دوستانه نقش جدی ایفا نمایند. نتیجه دیگری که از این مباحث این فصل به دست می‌آید این است که با اینکه امضاکننده مقررات عام‌الشمول کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو و پروتکل‌های الحاقی به آن، دولت هستند و با اینکه مخاطب اصلی مقررات خاص‌الشمول اسناد سه‌گانه «پیش‌نویس کنوانسیون محتمل درباره شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی»، «سند ۲۰۰۸ مونترو» و «اعلامیه ۲۰۱۰ شورای حقوق بشر» دولت‌ها و یا سازمان‌های بین‌المللی می‌باشد ولی برای اعمال این مقررات بر نیروهای نظامی خصوصی مکانیسم‌هایی وجود دارد. این مکانیسم‌ها در دو دسته جای می‌گیرند: برخی از این مکانیسم‌ها مربوط به نحوه اجرای حقوق معاهداتی بشر دوستانه بر نیروهای نظامی خصوصی است. به عنوان مثال در حقوق کلاسیک با توجه به نظریه دوگانگی حقوقی و نظریه یگانگی حقوقی و تقدم حقوق بین‌الملل راه برای اجرای حقوق معاهداتی بشر دوستانه بر نیروهای نظامی خصوصی باز شده و در نظریه یگانگی حقوقی و تقدم حقوق داخلی نیز با ساز و کار ملی‌سازی قوانین بین‌المللی از طریق تصویب در نهادهای ذی‌صلاح ملی می‌توان به این هدف دست یافت. مکانیسم دوم حاکی از این است که معاهدات حقوق بشر دوستانه عمدتاً معاهداتی خود اجرا بوده و نیازی به تصویب در مراجع داخلی ندارند و به صورت مستقیم قابل اعمال بر نیروهای نظامی خصوصی هستند. سومین مکانیسم را در قابلیت انتساب برخی اعمال افراد بر دولت‌های متبوعشان باید جستجو کرد که مطابق آن با مسئول دانستن دولت‌های متبوع نیروهای نظامی خصوصی می‌توان به هدف کنترل و محدود کردن موارد نقض حقوق بشر دوستانه دست یافت. مکانیسم چهارم اعمال مقررات عهدنامه حقوق بشر دوستانه بر نیروهای نظامی خصوصی از ایجاد دادگاه‌های

خاص رسیدگی به نقض فاحش حقوق بشر دوستانه اجرایی است. چه اینکه رجوع به نهادهای حقوق بشری در مواردی از حقوق بشر دوستانه (مانند شکنجه) که ماهیتی حقوق بشری نیز دارند، مکانیزم پنجم را تشکیل داده و در نهایت مکانیسم‌های پیشنهاد شده است که بر مبنای آن با افزودن تابعان حقوق بین‌الملل و شمول آن بر شرکت‌های نظامی و امنیتی خصوصی امکان اعمال مستقیم مقررات حقوق بشر دوستانه بر این افراد فراهم گردد. همچنین از مکانیسم عرف، اصول انسانی، و وجدان عمومی نیز نباید غافل شد. مطابق این مکانیسم که در شرط مارتنس گنجانده شده، حتی اگر قاعده‌ای در حقوق نوشته و موضوعه وجود نداشت ولی بتوان آن را مستند به اصول انسانی و وجدان عمومی و عرف مسلم نمود، قابل اعمال بر همگان است. مستند به رای دیوان بین‌المللی دادگستری، نظر کمیسیون حقوق بین‌الملل و نظر کمیته بین‌المللی صلیب سرخ قواعد و مقررات حقوق بشر دوستانه از وصف عرفی بودن برخوردار بوده و مستنبت از شرط مارتنس حتی اگر بحث نیروهای نظامی خصوصی مستقیماً در حقوق معاهدات بشر دوستانه به تصریح مطرح نشده و محدودیت برای آن بیان نشده، به معنای مطلق رها شدن این نیروها نیست؛ بلکه از مقیدات عرفی، اصول انسانی و وجدان عمومی برخوردار بوده و به عنوان مثال تمام وظایفی که در مواجهه با اسرای جنگی به عنوان وظیفه برای نیروهای مسلح یک کشور شمرده شده است، برای نیروهای نظامی خصوصی نیز لازم الاجراست.

منابع فارسی

کتاب

- ضیایی بیگدلی، محمدرضا (۱۳۷۹)، **حقوق بین‌الملل عمومی**، تهران، نشر دانش، چاپ چهاردهم
- جمشید ممتاز، امیر حسین رنجبریان (۱۳۸۴)، **حقوق بین‌الملل بشر دوستانه، مخاصمات مسلحانه داخلی**، تهران، نشر میزان، چاپ اول

مقالات

- شریعت باقری، محمد جواد (۱۳۹۰)، **برتری معاهدات بین‌المللی نسبت به قوانین عادی**، مجله تحقیقات حقوقی شماره ۵۶، زمستان

English Resources

Book

- Tadic, Arret, (1995), TPIY , 2 October
- Virally Michel, (2001), **cité par Dominique CARREAU**, Droit international, 7eme edition
- UN Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-sixth Session, 2 May -22 July 1994, GAOR A/49/10, p. 317, citted in: Rupert Ticehurst

Site

- Inter-American Court of Human Rights, (2000), **Case of Bámaca-Velásquez v. Guatemala Judgment of November 25, 2000**, para. 179. available at; http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_70_ing.pdf, retrieved on: 30/08/2018
- **New U.N. Draft International Convention On The Regulation, Oversight And Monitoring Of Private Military And Security Companies**. Available at; 29/08/2018
- Syllabus, October Term, (2005), **Hamdan V. rumsfeld, Supreme Court of the United States, Hsmdan v. Rumsfeld**, Secretary of Defense, et al, certiorari to the united states court of appeals for the district of columbia circuit, No. 05-184, Argued March 28, 2006 - Decided June 29, 2006. Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/548/557/>, retrieved on :27 /08 / 2018
- https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_002_0996.pdf, 29/08/2018
- <https://www.ohchr.org/en/hrbodies/hrc/wgmilitary/pages/oeiwgmilitaryindex.aspx> retrieved on: 29/08/2018