

**دانشگاه پیام نور**

**دانشکده الهیات و علوم اسلامی**

**پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد**

**در رشته: حقوق بین الملل**

**عنوان پایان نامه:**

**دیوان بین المللی کیفری و جنایات ارتكابی در غزه**

**استاد راهنما:**

**دکتر حسن سواری**

**استاد مشاور:**

**دکتر حسین شریفی طراز کوهی**

**نگارش:**

**کیوان شیربگی**

**بهمن ماه ۱۳۸۹**

سورة الاحقاف

## "من لم يشكر المخلوق لم يشكر الخالق"

سپاس و ستایش خدای را که آدمیان را بیافرید و به زیور عقل بیاراست، درود بر روان پاک پیغمبران که چراغ راه هدایت بشر گشتند و جهان را به نور علم آذین بستند، سپاس فراوان معلمان و استادانی که به ارشاد ما کمر همت بستند و دانش و بینش خود را به منظور هدایت ما، به رایگان تسلیم نمودند.

در این جا بر خود لازم می بینم از اساتید ارجمندم جناب آقای دکتر حسن سواری (استاد محترم راهنما)، جناب آقای دکتر حسین شریفی طراز کوهی (استاد محترم مشاور)، جناب آقای دکتر علی رضا حجت زاده (استاد محترم داور) صمیمانه و خالصانه سپاس گزاری نمایم.

هم چنین از پدر عزیز و دلسوزم جناب آقای مصطفی شیربگی که زحمت ویرایش این پایان نامه به عهده ایشان بوده و برادر ارجمندم جناب آقای دکتر ناصر شیربگی که در انجام این پژوهش بنده را راهنمایی نمودند، هم چنین از همسر مهربان و فداکارم که مرا یاری و تشویق نموده و سایر عزیزانی که مرا مساعدت نموده اند، کمال قدردانی و امتنان را دارم و سعادت و خوشبختی و موفقیت آنان را در تمام امور زندگی دنیوی و اخروی از درگاه ایزد منان خواستارم.

## چکیده:

اقدامات غیرانسانی رژیم صهیونیستی در نوار غزه (۲۰۰۸-۹) قواعد ومقررات حقوق بشردوستانه‌ی بین‌المللی را به طور آشکار و جدی نقض نمود. اسناد بین‌المللی به ویژه کنوانسیون چهارم ژنو و پروتکل دوم الحاقی به کنوانسیون‌های ژنو در خصوص اشخاص مورد حمایت در زمان درگیری‌های مسلحانه اقدامات رژیم صهیونیستی را نقض فاحش حقوق بشردوستانه تلقی کرده اند. بر اساس این مقررات، اشکال ویژه ای از اقدامات ضد بشری قابل مشاهده می باشد. همچنین از نظر اساسنامه‌ی دیوان بین‌المللی کیفری اعمال رژیم صهیونیستی با عناوین جرایم علیه بشریت، جرایم جنگی و نسل زدایی تطبیق می کند.

از آنجا که حقوق نقض شده در غزه از جمله حقوق بنیادین بشر تلقی می شوند که در هر شرایطی، نقض آن‌ها نامشروع می باشد، بنابراین تعقیب ومحاکمه جنایت‌کاران صرف نظر از ملیت یا الحاق وعدم الحاق یک دولت به معاهدات وکنوانسیون‌های بین‌المللی امکان پذیر می باشد.

## واژگان کلیدی:

رژیم صهیونیستی، حقوق بشر دوستانه، غزه، جرایم علیه بشریت، جرایم جنگی، نسل زدایی

۱	.....	مقدمه
۹	.....	بخش اول: تعهدات جهان‌شمول (Erga Omnes) و نقض آنها در جنگ ۲۲ روزه غزه
۱۰	.....	فصل اول: جنایت ارتكابی در جنگ ۲۲ روزه غزه
۱۱	.....	گفتار اول: نسل‌زدایی
۱۲	.....	بند اول: ویژگی‌های جنایت نسل‌زدایی
۱۳	.....	۱- شرایط مربوط به عنصر مادی
۱۳	.....	الف. شرایط کلی
۱۴	.....	ب. شیوه‌های ارتكاب
۱۵	.....	۲- عنصر روانی جنایت نسل‌زدایی
۱۶	.....	الف. قصد نابودی کل یا بخشی از گروه
۱۷	.....	ب. ویژگی‌های خاص گروه
۱۸	.....	گفتار دوم: بررسی انتساب جنایت نسل‌زدایی به رژیم صهیونیستی
۱۸	.....	بند اول: محاصره و نقش آن به عنوان مقدمه یا اصل نسل‌زدایی
۱۸	.....	بند دوم: نسل‌زدایی از طریق محاصره‌ی غزه
۱۹	.....	بند سوم: نسل‌زدایی به وسیله سلاح‌های غیرمتعارف
۲۱	.....	گفتار سوم: جنایات جنگی
۲۳	.....	بند اول: جنایات جنگی از ورود به عرصه‌ی بین‌الملل تا اعمال صلاحیت بین‌المللی
۲۴	.....	بند دوم: جنایات جنگی در اساسنامه‌ی دادگاه‌های نورمبرگ و توکیو
۲۵	.....	بند سوم: جنایات جنگی در اساسنامه‌ی دادگاه‌های یوگسلاوی سابق و رواندا
۲۶	.....	بند چهارم: جنایات جنگی در اساسنامه‌ی دیوان بین‌المللی کیفری
۲۶	.....	۱ - نقض‌های فاحش قراردادهای ژنو
		۲ - نقض‌های فاحش قوانین و عرف‌های مسلم حقوق بین‌الملل حاکم بر منازعات

۲۶	..... مسلحانه بین‌المللی
	۳ - نقض های فاحش ماده‌ی ۳ مشترک قراردادهای ژنو در مخاصمات
۲۹	..... مسلحانه غیر بین‌المللی
	۴ - دیگر نقض‌های فاحش قوانین و عرف‌های قابل اجرا در منازعات
۳۰	..... مسلحانه‌ی غیربین‌المللی
	گفتار چهارم: بررسی انتساب جنایت جنگی به رژیم
۳۳	..... صهیونیستی
	بند اول: قابلیت اعمال حقوق اشغال در سرزمین‌های اشغالی
۳۳	..... از سال ۱۹۶۷
	بند دوم: وضعیت رعایت اصول اساسی حقوق بشردوستانه‌ی بین‌المللی در فاصله
۳۷	..... ۲۷ دسامبر ۲۰۰۸ تا ۱۸ ژانویه ۲۰۰۹
	بند سوم: نقض تعهد به رعایت ممنوعیت‌ها در انتخاب
۳۸	..... شیوه‌های نبرد
	۱ - اصل تفکیک، ممنوعیت حمله به جمعیت غیرنظامی و اموال
۳۸	..... غیرنظامی
	۲ - ممنوعیت حمله کورکورانه و
۴۱	..... نامتناسب
۴۲	..... ۳ - اقدامات احتیاطی در حمله
۴۳	..... ۴ - اقدامات احتیاطی در دفاع و ممنوعیت استفاده از «سپر انسانی»
۴۴	..... بند چهارم: نقض تعهد به رعایت ممنوعیت‌ها در انتخاب ابزارهای نبرد
۴۵	..... ۱- تسلیحات هوایی استفاده شده
۴۶	..... ۲- توپ و خمپاره
۴۶	..... ۳- سلاح‌های خوشه‌ای
۴۷	..... ۴- سلاح‌های انفجاری حاوی ذرات فلزی متراکم
۴۷	..... بند پنجم: کاربرد غیرقانونی فسفر سفید در بحران ۲۲ روزه‌ی غزه
۴۹	..... ۱- نکاتی در مورد فسفر سفید
۵۰	..... ۲- حقوق مربوط به سلاح‌های آتش‌زا و فسفر سفید
۵۲	..... بند ششم: ضرورت تسهیل امداد بشردوستانه
۵۳	..... بند هفتم: ممنوعیت توسل به اقدامات تلافی جویانه

۵۵	..... گفتار پنجم: جنایت علیه بشریت
۵۵	..... بنداول: استقلال جنایات علیه بشریت از جنایات جنگی
۵۹	..... بند دوم: شرایط اعمال صلاحیت دیوان بین‌المللی کیفری در مورد جنایات علیه بشریت
۵۹	..... ۱. ارتباط با منازعه‌ی مسلحانه
۶۲	..... ۲. نظام یافته یا گسترده بودن حمله
۶۵	..... گفتار ششم: بررسی انتساب جنایت علیه بشریت به رژیم صهیونیستی
۶۵	..... بند اول: قتل، نابودسازی
۶۵	..... بند دوم: شکنجه
۶۶	..... بند سوم: تبعید یا کوچ اجباری
	..... بند چهارم: اعمال غیر انسانی که عامداً به قصد ایجاد رنج عظیم یا صدمه‌ی شدید
۶۸	..... به جسم یا به سلامت روحی و جسمی صورت پذیرد
۷۰	..... فصل دوم: اقدامات برخی از سازمان‌های بین‌المللی در مورد جنایات غزه
۷۰	..... گفتار اول: ارکان سازمان ملل متحد
۷۰	..... بند اول: مجمع عمومی
۷۲	..... بند دوم: شورای امنیت
۷۳	..... بند سوم: شورای حقوق بشر
۷۵	..... گفتار دوم: اتحادیه اروپا
۸۱	..... جمع بندی بخش اول
۸۲	..... بخش دوم: صلاحیت ورود دیوان بین‌المللی کیفری و محاکم ملی به وضعیت غزه
۸۳	..... فصل اول: رسیدگی از طریق دیوان ، ارجاع از طریق شورای امنیت
۸۳	..... گفتار اول: صلاحیت‌های دیوان بین‌المللی کیفری در بحران غزه
۸۳	..... بند اول: صلاحیت موضوعی دیوان کیفری
۸۵	..... بند دوم: صلاحیت سرزمینی
۸۶	..... بند سوم: صلاحیت زمانی
۸۷	..... گفتار دوم: عضویت فلسطین در دیوان بین‌المللی کیفری
۸۸	..... بنداول: آثاربه رسمیت شناختن صلاحیت دیوان بین‌المللی کیفری توسط فلسطین
۹۱	..... بند دوم: اعتبار اعلامیه‌ی ۲۱ ژانویه‌ی ۲۰۰۹ فلسطین
۹۷	..... گفتار سوم: ارجاع وضعیت فلسطین از طریق شورای امنیت به دیوان بین‌المللی کیفری
۹۸	..... بند اول: منشور ملل متحد مبنای حق ارجاع

۱۰۴	بند دوم: صلاحیت جهانی دیوان در حالت ارجاع شورای امنیت
	بند سوم: نظری بر ارجاع وضعیت دارفورسودان از طرف شورای امنیت
۱۰۶	به دیوان بین‌المللی کیفری
۱۱۰	فصل دوم: صلاحیت ورود محاکم ملی دیگر کشورها به بحران غزه
	گفتار اول: ضرورت تعقیب و محاکمه‌ی مرتکبان جنایات بین‌المللی
۱۱۱	صلاحیت جهانی دادگاه‌های ملی
	بند اول: پذیرش اصل صلاحیت جهانی در قلمرو حقوق بین‌الملل طبق
۱۱۱	حقوق بین‌المللی عرفی و قراردادی
۱۱۲	بند دوم: پذیرش اصل صلاحیت جهانی توسط دادگاه‌های ملی
۱۱۲	گفتار دوم: تعقیب و محاکمه مرتکبان جنایات بین‌المللی در دادگاه‌های محلی
۱۱۳	بند اول: رویه‌ی موجود در حقوق بین‌الملل
۱۱۳	بند دوم: رویه‌ی دیوان بین‌المللی دادگستری در خصوص اعمال اصل صلاحیت جهانی
۱۱۴	بند سوم: رویه‌ی بین‌المللی در تعیین اصول حاکم بر صلاحیت جهانی
۱۱۵	بند چهارم: رویه‌ی دادگاه‌های داخلی در تعقیب و مجازات مرتکبان جنایت جنگی
۱۱۷	جمع‌بندی بخش دوم
۱۱۸	نتیجه
۱۲۲	منابع



## مقدمه

صلح، آرامش، آسایش، امنیت، عدالت، همواره در رأس آمال و از اهم نیازهای انبای بشر بوده و انسان‌ها را برای برقراری این آمال به تلاش واداشته است. اما شاید بشر هرگز این تصور را نداشت که گروهی از همین انسان‌ها دست در دست هم داده و در قالب دولت‌ها، ارتش‌ها و حتی سازمان‌ها درگیر شده و مهلک‌ترین جنایات و شدیدترین نسل‌زدایی‌ها را علیه یک‌دیگر مرتکب شوند. اما این به واقعیت تبدیل شد و بشر را به سمتی سوق داد تا نه تنها علیه جرم و جنایت در سطح خرد بلکه در سطح جهانی نیز واکنش نشان داده و برای تعقیب و محاکمه وارد عمل شود. برپایی دادگاه‌های نورنبرگ و توکیو پس از جنگ جهانی دوم و نیز محاکمه‌ی جنایتکاران جنگی در یوگسلاوی سابق و رواندا مصادیق بارز چنین اهمی را نشان می‌دهند. سرانجام تصمیم بر آن شد که دادگاه دائمی برای رسیدگی به مهم‌ترین جنایات بین‌المللی تحت عنوان دیوان بین‌المللی کیفری تشکیل شود. اما پس از

چند سال از تشکیل این دیوان رژیم اشغالگر در حمله به نوار غزه دست به اقداماتی زد که سخن از ضرورت محاکمه‌ی عادلانه این جنایات در محافل سیاسی، علمی و حقوقی مطرح شد.<sup>۱</sup>

رژیم صهیونیستی به عنوان قدرت اشغالگر در منطقه غزه تعهدات و تکالیفی را از جمله اجرای کنوانسیون چهارم ژنومصوب ۱۲ آگوست ۱۹۴۹ در سرزمین‌های اشغالی بر عهده دارد. اما این رژیم همواره با توسل به تفاسیری غیر حقوقی و منحصر به فرد به این کنوانسیون اعتراض کرده و مدعی است که این کنوانسیون در سرزمین‌هایی که از سال ۱۹۶۷ تا اکنون در اشغال رژیم بوده قابل اجرا نیست. این سرزمین‌ها شامل نوار غزه<sup>۲</sup>، کرانه باختری رود اردن، و نیز قدس شرقی است که این رژیم تدریجاً پس از جنگ ۱۹۷۶ ضمیمه خاک خود کرده است. در مقابل ادعای این رژیم یک اجماع بین-المللی مخالف وجود دارد. از جمله می‌توان به موضع‌گیری‌های دول عضو کنوانسیون‌های ژنو، ارکان ملل متحد، کمیته بین‌المللی صلیب سرخ و همچنین سازمان‌های بین‌المللی غیر دولتی اشاره کرد.<sup>۳</sup>

دیوان بین‌المللی دادگستری در پاراگراف ۱۰۱ رای مشورتی خود به تاریخ ۹ جولای ۲۰۰۴ در مورد «ساخت دیوار حائل در سرزمین‌های اشغالی فلسطین» بیان میدارد: «...دیوان معتقد است، کنوانسیون چهارم ژنو در هر سرزمین اشغالی در هنگام درگیری مسلحانه میان دو یا چند دولت متعاقد قابل اجراست. رژیم اشغالگر و اردن در زمان جنگ ۱۹۶۷ عضو کنوانسیون‌های ژنو بوده‌اند. بر این اساس دیوان معتقد است، کنوانسیون چهارم ژنودر سرزمین‌های فلسطینی که قبل از جنگ ۱۹۶۷ در شرق مرز سبز قرار داشتند و پس از آن به اشغال رژیم اشغالگر درآمدند، قابل اجراست و نیازی نیست که در مورد تعیین وضعیت قبلی این سرزمین‌ها تحقیقی صورت گیرد...» بنابراین بی تردید رژیم اشغالگر قدس متعهد و ملتزم به اجرای کنوانسیون چهارم ژنو در غزه است.

صرف‌نظر از نقض قوانین حاکم بر سرزمین‌های اشغالی در نوارغزه، رژیم صهیونیستی با نادیده گرفتن و نقض قواعد حاکم بر مخاصمات مسلحانه در جریان حمله و تهاجم به غزه دارای مسئولیت بین‌المللی است، زیرا این رژیم در تاریخ هفتم ژون ۱۹۵۱ چهار کنوانسیون ژنو را تصویب کرده است. ماده‌ی (۳) مشترک چهار کنوانسیون ژنو، به عنوان قاعده‌ی عرفی بر تمامی انواع مخاصمات مسلحانه داخلی و درگیری‌های بین‌المللی پرداخته و دولت‌ها رابه پیش‌بینی حداقل‌ها و ضرورت‌ها برای حفاظت از افراد غیر نظامی در درگیری‌ها در ارتباط با افراد غیرنظامی موظف نموده است.

---

<sup>۱</sup>. حامدرحمانیان، سال ۱۳۸۹، ص ۲۲۲.

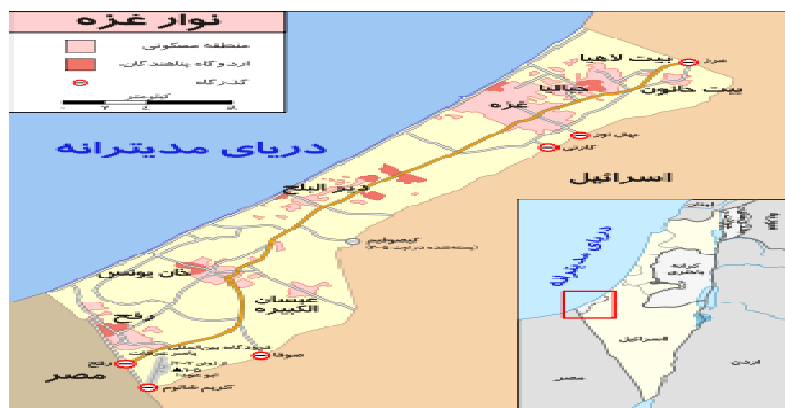
<sup>۱</sup>. Gaza Strip

<sup>۳</sup>. عبدالحسین صفائی، سال ۱۳۸۹، ص ۱۰۹.

حملات رژیم اشغال‌گر قدس به نوار غزه ابتدا از طریق بمباران‌های هوایی آغاز شد و سپس در قالب حملات زمینی ادامه یافت و با نقض حقوق بشر دوستانه‌ی بین‌المللی هم‌راه گشت.<sup>۱</sup> جمعیت غیر نظامی که از قبل به صورت غیر قانونی مورد محاصره قرار گرفته و به سوی قحطی سوق داده شده بودند با انسداد گذرگاه مرزی رفح توسط دولت مصر در مقابل نیروهای صهیونیستی بسیار آسیب پذیر شدند. در حملات ۲۲ روزه به نوار غزه، نیروهای رژیم صهیونیستی با نادیده گرفتن اصل تفکیک میان اهداف نظامی و غیر نظامی، عمدتاً حملات خود را متوجه افراد غیر نظامی نمودند، این رژیم هیچ کوششی برای اتخاذ اقدامات احتیاطی در حمله و کاهش خسارات به غیر نظامیان نداشته و با استفاده از سلاح‌های غیر متعارف از جمله مهمات حاوی فسفر سفید موجب فشار و ایجاد درد و رنج عظیمی به ساکنان آن شده است.<sup>۲</sup>

### زمینه تاریخی پژوهش:

نوار غزه ناحیه‌ای است نوارگونه که قسمت شرقی فلسطین اشغالی را در کنار دریای مدیترانه تشکیل می‌دهد. این منطقه از جنوب غربی با مصر و از شمال و شرق با رژیم صهیونیستی، هم‌مرز است. نوار غزه ۴۱ کیلومتر طول و در بخش‌هایی ۶ تا ۱۲ کیلومتر عرض دارد. مساحت کلی آن ۳۶۰ کیلومتر مربع است. این منطقه جمعیتی بالغ بر ۱/۴۰۰/۰۰۰ نفر را در خود جای داده است و از این نظر بیشترین تراکم جمعیت را در جهان داراست. مردمی که در آن منطقه زندگی می‌کنند تماماً فلسطینی هستند. این منطقه هم اکنون در کنترل نیروهای حماس است.



<sup>۱</sup>. سید قاسم زمانی، سال ۱۳۸۸، ص ۱۰۴.

<sup>۲</sup>. آرامش شهبازی، سال ۱۳۸۸، ص ۷۱.

پس از شکست نیروهای امپراتوری عثمانی از بریتانیا در طول جنگ جهانی اول، دولت وقت بریتانیا در ۲۵ آوریل ۱۹۲۰ میلادی کنترل نوار غزه را به همراه دیگر سرزمین‌های فلسطین بر عهده گرفت و با تشکیل یک سیستم حکومتی تحت عنوان قیومیت بریتانیا بر فلسطین به کنترل نوار غزه و دیگر سرزمین‌های فلسطین پرداخت. پس از اشغال فلسطین در سال ۱۹۴۸ میلادی و تأسیس رژیم صهیونیستی در بخشی از سرزمین‌های تحت قیومیت بریتانیا و تصرف نوار غزه توسط ارتش مصر، پیمان صلح موقت ۱۹۴۹ میان کشور تازه تأسیس اسرائیل با کشورهای مصر، اردن، سوریه و لبنان به امضا رسید که بنابر مفاد آن مرزهای رژیم صهیونیستی و فلسطین مشخص شده نوار غزه تحت کنترل کشور مصر قرار گرفت. این منطقه در جنگ شش روزه سال ۱۹۶۷ که رژیم صهیونیستی آن را اشغال کرد و سرانجام در سپتامبر ۲۰۰۵ با عقب‌نشینی نیروهای رژیم صهیونیستی تحت کنترل حکومت خودگردان فلسطینی درآمد. مهم‌ترین بخش نوار غزه، شهر غزه است که حدود ۳۰۰ هزار نفر جمعیت دارد و از نظر تراکم جمعیتی متراکم‌ترین شهر جهان است. رفح و خان یونس از دیگر شهرهای مهم این منطقه است و در حال حاضر کشاورزی و کمک‌های بین‌المللی مهم‌ترین منابع امرار معاش اهالی غزه است. فاجعه‌ی غزه با توجه به شرایط حاکم بر رژیم صهیونیستی و محیط بین‌المللی صورت گرفت. اولاً حزب حاکم کادیما در رژیم صهیونیستی با توجه به عواقب شکست سخت در جنگ ۳۳ روزه با حزب‌الله لبنان در سال ۲۰۰۶ و از دست دادن جایگاه خود نزد افکار عمومی؛ در حالی که کمتر از ۵۰ روز به انتخابات پارلمانی مانده بود، درصدد برآمد تا از حمله به غزه بهره انتخاباتی ببرد و پیروزی خود را در انتخابات آتی پارلمانی این کشور تضمین کند. در صحنه‌ی بین‌المللی نیز رژیم صهیونیستی از فرصت انتقال قدرت در آمریکا در فاصله نقل و انتقالات ریاست جمهوری استفاده کرد و با برنامه‌ریزی به عمل آمده تصمیم گرفت باراک اوباما را در مقابل عملی از پیش طراحی و اجرا شده قرار دهد. حمله‌ی گسترده هوایی و توپخانه‌ای رژیم صهیونیستی همراه با محاصره‌ی کامل غزه و بسته شدن کلیه‌ی گذرگاه‌ها در ۷ دی ماه ۱۳۸۷ شروع گردید و با تصویب «ایهود اولمرت» نخست وزیر، «ایهود باراک» وزیر جنگ و «زیپی لیونی» وزیر امور خارجه پس از ۸ روز حملات هوایی و دریایی علیه مردم غزه، شب ۱۴ دی ماه ۱۳۸۷ حمله‌ی زمینی نیز از شمال غزه آغاز شد. از شروع حملات در ۷ دی ماه تا پایان جنگ ۲۲ روزه جمعاً ۱۳۴۰ فلسطینی شهید شدند که بیشتر آن‌ها را کودکان و زنان تشکیل دادند.<sup>۱</sup>

### معرفی موضوع:

<sup>۱</sup>. ابوالفضل حلیم زمهریر، سال ۱۳۸۸، ص ۱۶.

رژیم صهیونیستی با برنامه‌ریزی قبلی و حساب شده از شرایط بین‌المللی و داخلی نهایت استفاده را برد و با توجه به فرصت زمانی انتقال قدرت در آمریکا و همچنین برای استفاده‌ی تبلیغاتی حزب حاکم «کادیم» در انتخابات پارلمانی آینده، به حمله‌ی گسترده و همه‌جانبه به باریکه غزه اقدام نمود. رژیم صهیونیستی در درگیرهای نظامی ۲۲ روزه غزه از یک سو با محاصره کامل و بستن کلیه-ی گذرگاه‌ها از ارسال سوخت، مواد غذایی و دارویی به باریکه غزه ممانعت به عمل آورد و از سوی دیگر با حمله گسترده زمینی و هوایی و هدف قرار دادن اماکن غیرنظامی، ساختمان سازمان‌های بین-المللی فعال در غزه، خبرگزاری‌های مختلف بین‌المللی، و به شهادت رساندن کودکان و زنان و مردم بی‌دفاع، صحنه‌های فجیعی را به وجود آورد. در این ماجرا، موازین حقوق بشر و حقوق بشردوستانه، کنوانسیون‌ها و قطعنامه‌های ناظر بر آن‌ها به صورت آشکار و گسترده نقض شد.

### اهداف پژوهش:

هدف اصلی این پژوهش مطالعه و بررسی رویه و اسناد بین‌المللی و نظریه‌های موجود در مورد جنایات ارتكابی رژیم اشغال‌گر در غزه و راهکارهای تعقیب آن از طریق دیوان بین‌المللی کیفری و محاکم ملی بوده تا جنبه‌های مجهول آن را بیش از پیش نمایان ساخته و زمینه‌ی تحقیقات و مطالعه علمی گسترده تری رافراهم سازد. همچنین این پژوهش چه بسا می‌تواند مورد استفاده و تجزیه و تحلیل مراکز آموزشی و حقوقی واقع شود. با این وصف پرسش‌هایی که نوشتار حاضر در پی پاسخ به آن‌هاست به شرح زیر است.

### سئوال‌های تحقیق:

#### ۱- سئوال‌های اصلی:

الف: کدام یک از اقدامات رژیم صهیونیستی در جنگ ۲۲ روزه شامل جنایات نسل زدایی، جنایات جنگی، جنایت علیه بشریت می باشد؟

ب: آیا رسیدگی به اقدامات رژیم اشغالگر قدس در جنگ ۲۲ روزه از طریق دیوان بین‌المللی کیفری و محاکم ملی امکان پذیر است؟

#### ۲ - سئوال‌های فرعی:

الف: کدام یک از درگیری‌ها و اقدامات جنگ ۲۲ روزه در غزه شامل کنوانسیون‌های چهارگانه‌ی ۱۹۴۹ ژنو و پروتکل الحاقی اول می‌باشند؟

ب: صلاحیت ورود محاکم ملی به جنایات ارتكابی در غزه چه‌گونه است؟

#### فرضیه‌های تحقیق:

با توجه به هدف تحقیق و تاکید بر تعقیب و مجازات عاملان جنایات بین‌المللی، فرضیه‌های زیر مطرح شده است.

۱. اقدامات رژیم صهیونیستی در جنگ ۲۲ روزه در شمول جنایات نسل‌زدایی، جنگی و علیه بشریت است.

۲. رسیدگی به اقدامات رژیم صهیونیستی در جنگ ۲۲ روزه، با توجه به اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری و اصل صلاحیت جهانی دادگاه‌های ملی، امکان‌پذیر است.

#### فرضیه‌های فرعی:

۱- درگیری‌های جنگ ۲۲ روزه در غزه شامل کنوانسیون‌های چهارگانه‌ی ۱۹۴۹ ژنو و پروتکل الحاقی اول می‌باشند.

۲- مراجع ملی با توجه به صلاحیت تکمیلی دیوان بین‌المللی کیفری دارای صلاحیت اولیه رسیدگی به جرایم هستند.

#### روش تحقیق:

این پژوهش با استفاده از شیوه‌ی مطالعه‌ی کتابخانه‌ای و بهره‌گیری از مقالات و کتاب‌ها و همچنین سایت‌های اینترنتی مربوطه، به جمع‌آوری اطلاعات پرداخته و با تجزیه و تحلیل آن‌ها به نتیجه‌گیری نهایی پرداخته می‌شود. از این روش تحقیق توصیفی-تحلیلی می‌باشد.

## ساختار پژوهش:

ساختار و چهارچوب کلی این پژوهش در دو بخش و به شرح ذیل ارائه می‌گردد. در بخش اول که شامل دو فصل بوده، تاریخچه و جنایات ارتكابی رژیم اشغال‌گر در غزه و اقدامات برخی سازمان‌های بین‌المللی مورد بررسی قرار گرفته و در ادامه در بخش دوم نیز که شامل دو فصل می‌باشد، راهکارهای ارجاع بحران به دیوان بین‌المللی کیفری از طریق اعلامیه فلسطین و ارجاع وضعیت توسط شورای امنیت و رسیدگی توسط محاکم ملی مورد بررسی قرار گرفته و در نهایت، نتیجه‌گیری و پیشنهادات نگارنده‌ی آن می‌باشد.

## بخش اول:

تعهدات جهان شمول (Erga Omnes) و نقض آنها در

جنگ ۲۲ روزه غزه



## فصل اول: جنایت ارتكابی در جنگ ۲۲ روزه غزه

تعهدات بین‌المللی "Erga omnes"، از جمله تعهدات ناشی از اصول مربوط به حقوق بنیادین شخص انسان، تعهدات جامعه نامیده می‌شوند که نه فقط رضایت قراردادی دولت‌ها، بلکه واقعیت عضویت در جامعه بین‌المللی مستلزم رعایت آن‌ها بوده، و رضایت دولت‌ها امری مسلم فرض می‌شود.<sup>۱</sup> تعهدات، مسئولیت‌ها و محدودیت‌های دولت‌ها در هنگام بروز درگیری‌های مسلحانه در کنوانسیون‌های ژنو<sup>۲</sup>، به انضمام دو پروتکل الحاقی سال ۱۹۷۷ به عنوان اسناد اصلی حقوق بین‌الملل بشردوستانه کاملاً و دقیقاً تبیین شده است. تا اکنون بیش از ۱۹۰ دولت یعنی تقریباً همه دولت‌های جهان این کنوانسیون‌ها را تصویب کرده و به آن‌ها ملتزم هستند. رژیم صهیونیستی نیز در تاریخ هفتم ژوئن ۱۹۵۱ این اسناد را تصویب کرده و از آن تاریخ متعهد به اجرای این اسناد و کنوانسیون‌ها شده است.<sup>۳</sup> سابقه‌ی حمله رژیم صهیونیستی به فلسطین و اشغال آن به سال ۱۹۴۸ باز میگردد به این سرزمین‌ها حمله نمود و علیرغم قاعده عرفی بین‌المللی که عمل خلاف نمی‌تواند برای مرتکب آن ایجاد حق نماید با اعلام تاسیس به عنوان یک دولت در سال ۱۹۴۸ از سوی برخی دولت‌ها مورد شناسایی قرار گرفت و به عضویت سازمان ملل پذیرفته شد. رژیم صهیونیستی در سه نوبت جنگ با اعراب، سرزمین‌هایی را متصرف شد یکی از این جنگ‌ها، جنگ سال ۱۹۶۷ می‌باشد و نوار غزه که قسمتی از سرزمین دولت فلسطین است در آن زمان اشغال شد. رژیم صهیونیستی در سال ۲۰۰۸ با نقض توافق سال ۲۰۰۸ خود با طرف فلسطینی مبنی بر آتش بس، به نوار غزه حمله نمود و هم‌زمان با آن به محاصره‌ی شدید و بستن تمام گذرگاه‌ها اقدام نموده و با بستن گذرگاه رفح از سوی مصر

<sup>۱</sup>. حسینقلی رستم زاد، سال ۱۳۸۴، ص ۱۱.

<sup>۲</sup>. در سال ۱۹۴۹ پس از پایان جنگ جهانی دوم، چهار کنوانسیون در زمینه حقوق بشر دوستانه در شهر ژنو به تصویب رسید کنوانسیون اول رفتار با مجروحان و بیماران جنگهای زمینی، کنوانسیون دوم در رابطه با مجروحان و بیماران جنگهای دریایی کنوانسیون سوم رفتار با اسرای جنگی و کنوانسیون چهارم حمایت از غیر نظامیان.

<sup>۳</sup>. عبدالحسین صفائی، سال ۱۳۸۹، ص ۱۰۴.

فاجعه انسانی شکل گرفت. رژیم صهیونیستی با ارتکاب جنایات متعددی از جمله نسل زدایی، جنایت جنگی و جنایت علیه بشریت بیش از ۱۳۰۰ نفر را کشته و ۵۳۰۰ نفر زخمی نموده و ۲۱۵۰۰ نفر آواره و کاشانه‌ی خود را از دست داده اند.<sup>۱</sup>

### گفتار اول: نسل زدایی

نسل زدایی در قرن بیستم بارها اتفاق افتاده است کشتار ارمنیان به وسیله امپراتور عثمانی در سال ۱۹۱۵ در طی جنگ جهانی اول، قتل عام یهودیان به دست نازیها و قتل عام کامبوجی‌ها بوسیله خمرهای سرخ در دهه ۹۰ و نسل زدایی در رواندا و همچنین قتل عام در یوگسلاوی، دارفور سودان و سیرالئون نمونه های بارزی هستند. اصطلاح نسل زدایی برای اولین بار توسط رافائل لمکین<sup>۲</sup> و با استفاده از ترکیب دو واژه *genos* و *cide* که اولی به معنای قوم و نژاد و دومی به معنای زدودن و کشتن است ابداع گردیده است.<sup>۳</sup> در منشور و رای دادگاه نورنبرگ هیچ اشاره‌ی خاصی به اصطلاح نسل زدایی نشده بود ولی در کیفرخواست پیش بینی شده بود و گاهی اوقات توسط دادستان مورد اشاره قرار می‌گرفت، اما در محاکمات نورمبرگ یا توکیو کسی به این اتهام محکوم نشد. سازمان ملل متحد در سال ۱۹۴۶ صراحتاً اعلام نمود که «نسل زدایی به موجب حقوق بین‌الملل جرم است و دنیای متمدن آن را تقبیح میکند»<sup>۴</sup> دو سال بعد از آن متن کنوانسیون «پیش‌گیری از مجازات جرم نسل زدایی» به پیوست قطعنامه‌ی ۳-۲۶۰ به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل رسید.

به موجب ماده ۲ این کنوانسیون جنایت نسل زدایی عبارت است از:

«ارتکاب هر یک از اعمال مشروح زیر علیه یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی که با قصد نابود کردن کلی یا جزئی آن‌ها به دلیل دارا بودن این اوصاف صورت می‌گیرد:

- ۱- کشتار اعضای گروه ۲- ایردآسیب جسمی یا روانی جدی به اعضا گروه ۳- قرار دادن عمدی گروه در معرض شرایط نامساعد زندگی، برای نابودی فیزیکی کلی یا جزئی آن گروه ۴- تحمیل تدابیری به قصد جلوگیری از زاد و ولد در یک گروه ۵- انتقال اجباری کودکان یک گروه به گروه دیگر. این جنایت در بند ۲ ماده (۴) دادگاه یوگسلاوی سابق و بند ۲ ماده (۲) دادگاه رواندا و ماده (۶) دیوان بین‌المللی کیفری، عیناً و بدون هیچ گونه تغییری در ماهیت آن، مثل ماده‌ی (۲) کنوانسیون یاد شده تعریف شده است و از زمان تصویب این کنوانسیون تا به حال در دادگاه‌های ملی و بین‌المللی افراد متعددی به این اتهام محاکمه شده اند. رای آکایه سو<sup>۵</sup> در واقع اولین رای بود که

<sup>۱</sup>. به نقل از UN NEWS CENTER، مورخه ۱۲ ژانویه ۲۰۰۹.

<sup>۲</sup>. raphael lemkin

<sup>۳</sup>. حسین میر محمد صادقی، سال ۱۳۸۳، صص ۸۸-۸۹.

<sup>۴</sup>. G.A.Res.96 (I)U.N.Doc.A/64/Add.1at188(1949).

<sup>۵</sup>. Akayesu

توسط یک دادگاه بین المللی در اجرای کنوانسیون ۱۹۴۸ توسط دادگاه رواندا صادر شد.<sup>۱</sup> مرتکب باید عمل مادی خود را مطابق یکی از بند های پنج گانه ی ماده ی شش دیوان بین المللی کیفری با علم و آگاهی انجام دهد. علاوه بر این تحقیق جرم نسل زدایی نیازمند عنصر دیگری، یعنی « سوءنیت خاص» می باشد. سوءنیت خاص در این مورد عبارت است از قصد نابودی کل یا بخشی از اعضای یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی به اعتبار تعلق آن ها به گروه مورد حمایت. در غیر این صورت ممکن است مرتکب به اتهامات دیگری مثل جنایت علیه بشریت یا جنایت جنگی قابل تعقیب باشد. با توجه به این که شرایط تحقق جنایت نسل زدایی یا مرتبط با عنصر مادی تشکیل دهنده این جنایت است یا عنصر روانی آن بر همین اساس در دو مبحث به بررسی این شرایط می پردازیم.

### بند اول: ویژگیهای جنایت نسل زدایی

با توجه به این که شرایط تحقق جنایت نسل زدایی با عناصر مادی تشکیل دهنده این جنایت و عنصر روانی آن مرتبط است، بر همین اساس در دو مبحث به بررسی این شرایط می پردازیم.

#### ۱. شرایط مربوط به عنصر مادی

به هنگام تدوین کنوانسیون ۱۹۴۸، سه نوع نسل زدایی مورد بحث و بررسی قرار گرفت. اول نسل زدایی فیزیکی که به معنای انهدام یک گروه از طریق نابود کردن اعضای آن با قتل یا صدمه زدن به تمامیت جسمانی آن ها بود، دوم، نسل زدایی بیولوژیک که شامل اقداماتی می شد که هدف آن نابودی یک گروه از طریق ایجاد مانع در راه تولید مثل است. سوم، نسل زدایی فرهنگی که منظور آن آسیب رسانیدن به ویژگی های خاص یک گروه از طریق اقدامات ماهیتاً خشن و غیر انسانی بود.<sup>۲</sup> به موجب ماده ی (۲) کنوانسیون نسل زدایی و اساسنامه ی دادگاه های بین المللی فوق الذکر تنها نسل زدایی فیزیکی و بیولوژیک پذیرفته شده است؛ زیرا مصادیقی که در بندهای پنج گانه ی ماده ی (۲) کنوانسیون مزبور به عنوان عناصر مادی تشکیل دهنده جنایت نسل زدایی قید شده اند، به طور کلی یا بر علیه تمامیت جسمانی افراد هستند و یا اقداماتی را شامل می شود که به نحوی از زاد و ولد یک گروه جلوگیری می نماید. در نتیجه نسل زدایی فرهنگی به عنوان یکی از مصادیق نسل زدایی در این مقررات پذیرفته نشده است. قربانی نسل زدایی فرد نیست، بلکه گروه انسانی است که موضوع و قربانی

<sup>۱</sup> . هادی آذری، سال ۱۳۸۵، ص ۵۷.

<sup>۲</sup> . همان، صص ۵۸-۵۹.

این جنایت قرار می‌گیرد. گروه‌های انسانی مورد حمایت در این جنایت شامل گروه‌های «ملی»، «قومی»، «نژادی»، و «مذهبی» است.

### الف. شرایط کلی

شرط تحقق این جنایت، قربانی شدن کل یا تعداد قابل توجهی از اعضای آن گروه نیست. ممکن است حتی با کشتن یکی از اعضای گروه مورد نظر، نسل زدایی تحقق یابد. البته واضح است که شرایط تحقق جنایت باید وجود داشته باشد، بخصوص قصد نابود کردن کلی یا جزیی گروه است که جنایت نسل زدایی را از دیگر جنایات متمایز می‌سازد. رویه‌ی قضایی دادگاه‌های بین‌المللی نیز مساله کیفی را وصف عنصر روانی نسل زدایی محسوب کرده‌اند نه عنصر مادی آن را از جمله شعبه استیناف دادگاه یوگسلاوی سابق در رای کریستیچ اعلام کرد که به موجب آن دادگاه و نیز حقوق بین‌الملل عرفی، وقوع نسل زدایی منوط به مشارکت در یک حمله گسترده و سیستماتیک نیست. در کنوانسیون پیش‌گیری و مجازات نسل زدایی و نیز اساسنامه‌ی دادگاه‌های بین‌المللی گروه‌های مذکور تعریف نشده‌اند. رویه‌ی قضایی به‌ناچار به تعریف این گروه‌ها پرداخته است تا حدود قلمرو صلاحیت دادگاه‌ها هر چه دقیق‌تر مشخص شود. در تعریف گروه قومی گفته شده است: «گروه ملی مجموعه‌ای از افراد است که دارای رابطه‌ی حقوقی شهروندی مشترک و برخوردار از حقوق و تکلیف متقابل باشند». «گروه نژادی گروهی است مبتنی بر ویژگی‌های جسمانی وراثتی که معمولاً با ناحیه‌ی جغرافیایی خاص، بدون در نظر گرفتن عوامل زبانی، فرهنگی ملی یا مذهبی مرتبط است». «اعضاء گروه مذهبی دارای ایمان و اعتقاد و الگوی معنوی واحد هستند» علاوه بر آنچه گفته شد شیوه ارتکاب جنایت نسل زدایی نیز از موضوعات مهمی است که از تصویب این جرم به موجب اسناد بین‌المللی مورد توجه بوده است.<sup>۱</sup>

### ب. شیوه‌های ارتکاب

عنصر مادی جنایت نسل زدایی، با رعایت شرایط بیان شده به شرح آنچه گذشت، از طریق یکی از شیوه‌های مندرج در پنج بند قید شده در ماده‌ی (۶) دیوان بین‌المللی کیفری قابل تحقق است. با دقت در شیوه‌های ارتکاب جنایت نسل زدایی ملاحظه می‌شود که این جنایت یا بر علیه تمامیت فیزیکی افراد یک گروه و یا به قصد جلو‌گیری از تناسل و زاد و ولد آن گروه ارتکاب می‌یابد.

<sup>۱</sup>. حسین میرمحمدصادقی، سال ۱۳۷۷، صص ۹۵-۹۴.