



## انطباق جرم ژنوسید با اعمال ارتكابی اسرائیل در نوار غزه

دکتر علیرضا عنابی<sup>۱</sup>

### چکیده

عملیات طوفان الاقصی در ۷ اکتبر ۲۰۲۳ توسط شاخه نظامی حماس، اقدام نظامی بی‌سابقه‌ای در مناقشه طولانی مدت اسرائیل و فلسطین محسوب می‌شود هر چند می‌توان اقدام حماس را بر پایه وضعیت اشغال و حق تعیین سرنوشت توجیه کرد اما پاسخ اسرائیل به این عملیات، گسترده، ویرانگر و بی‌سابقه بوده است؛ به نحوی که نمی‌تواند منطبق با دفاع مشروع قلمداد شود. کشتار هزاران نفر انسان‌های بی‌گناه غیر نظامی، استفاده از سلاح‌های ممنوعه، تخریب مراکز پزشکی، بیمارستان‌ها و فروپاشی نظام سلامت، محاصره همه جانبه غزه و عدم دسترسی مردم به کالاهای حیاتی مورد نیاز از جمله غذا، آب و دارو که عملاً گسترش قحطی را در پی داشته است تخریب خانه‌ها و وادار کردن مردمان شمال غزه به کوچ اجباری به مناطق دیگر، بخشی از قساوت‌های آشکار اسرائیل است که می‌تواند به عنوان رکن مادی جرم ژنوسید مورد ارزیابی قرار بگیرد. این مقاله به شیوه توصیفی، تحلیلی و در پرتو گزارش‌های رسمی دکترین و رویه قضایی بین‌المللی به این پرسش پاسخ می‌دهد که آیا ارکان مادی و معنوی ژنوسید (قصد خاص) در پرتو عملیات نظامی اخیر اسرائیل علیه فلسطینیان مردم غزه محقق شده است؟ مقاله نتیجه می‌گیرد که در پرتو اقدام‌های انجام شده توسط اسرائیل، رکن مادی، به ویژه قتل اعضای گروه و همچنین رکن معنوی جرم ژنوسید در عملیات طوفان الاقصی ۷ اکتبر ۲۰۲۳، توسط اسرائیل محقق شده است؛ به گونه‌ای که دیوان کیفری بین‌المللی می‌تواند در این مورد صلاحیت خود را اعمال کند.

**کلید واژه:** اسرائیل، دیوان کیفری بین‌المللی، ژنوسید، ساکنین غزه، عملیات طوفان الاقصی.

---

<sup>۱</sup> وکیل پایه یک دادگستری و عضو هیأت علمی، گروه حقوق، واحد مراغه، دانشگاه آزاد اسلامی، مراغه، ایران.  
dr.a.anabi20@gmail.com

## مقدمه

مناقشه طولانی مدت اسرائیل و فلسطین که هشتمین دهه خود را سپری می‌کند در برخی موارد، تبدیل به مخاصمه فعال در معنای حقوقی آن و در چارچوب مخاصمات مسلحانه می‌شود که در این وضعیت‌ها به دلیل موقعیت نابرابر طرفین شاهد تلفات گسترده‌ای برای فلسطینیان هستیم. در زمان تحقق مخاصمه تلاش‌ها برای به کارگیری نهادهای کیفی بین‌المللی به عنوان ابرازی برای کنترل و پیشگیری از جنگ بیشتر می‌شود. دولت اسرائیل و پیشینیان آن، سازمان‌ها نیروها و گروه‌های تروریستی صهیونیستی، بی‌رحمانه، کارزاری نظامی، سیاسی، مذهبی، اقتصادی و فرهنگی نظام‌مند و همه‌جانبه را به اجرا گذاشته‌اند و قصد نابودی بخش عمده‌ای از گروه‌های ملی، قومی، نژادی و مذهبی مختلف تشکیل‌دهنده مردم فلسطین را دارند. برخی از پژوهشگران ژنوسید به طور فزاینده صحبت می‌کنند و بیان می‌دارند تردیدی نیست که این ژنوسید تدریجی است مدت زیادی است که ادامه دارد، کشتارها، شرایط فوق‌العاده و وحشتناک زندگی اخراج‌هایی که از لیدا در سال‌های ۱۹۴۷ و ۱۹۴۸ انجام شد؛ زمانی که ۷۰۰ روستا یا بیشتر در فلسطین ویران شدند و اخراج‌هایی که تاکنون ادامه دارد.

به طور درست و مهم باید توجه داشته باشیم که در رابطه با مناقشه طولانی مدت اسرائیل و فلسطین با ژنوسید تدریجی مواجه هستیم یا خیر؟ مستلزم بررسی این مسئله در پرتو مخاصمات و عملیات نظامی متعدد انجام شده در طول مدت مناقشه است

آنچه مورد بررسی در پژوهش حاضر است امکان تحقق جرم ژنوسید در نتیجه حمله ۷ اکتبر اسرائیل به نوار غزه خواهد بود که در صورت تحقق، امکان اعمال صلاحیت دیوان نسبت به آن فراهم خواهد شد. عملیات طوفان الاقصی که در ۷ اکتبر ۲۰۲۳ توسط شاخه نظام حماس یعنی گردان القسام آغاز شد ضربه‌ای تاریخی و بی‌سابقه به اسرائیل از زمان تأسیس آن در ۷۵ سال پیش وارد آورد. این عملیات، حمله‌ای نظامی و استراتژیک خیره‌کننده بود که به مناطق قابل توجهی از اراضی اشغالی ۱۹۴۸ یورش برد و در مقایسه با تمام نبردهایی که فلسطینی‌ها از زمان تأسیس اسرائیل انجام داده‌اند بیشترین تعداد کشته، زخمی و اسیر را به همراه داشت. در نتیجه حملات اسرائیل تاکنون (زمان نگارش این مقاله)، چهل و دو هزار نفر کشته شده‌اند، نود هزار نفر مصدوم که مصدومیت، بسیاری از آنها شدید است، ۸۵ درصد مردم غزه آواره شده‌اند، ۷۰ درصد خانه‌های مردم غزه تخریب و یا خسارت دیده است، ۲/۲ میلیون نفر در معرض خطر فوری قحطی قرار دارند و در شمال غزه، به آب سالم دسترسی نیست و ۱۰۰ درصد دانش‌آموزان از آموزش محروم شده‌اند. اقدام‌های بیان شده، در کنار محاصره همه‌جانبه زمینی، دریایی و هوایی که عملاً دسترسی به امکانات اولیه زندگی را از بین برده بیانگر قساوت‌ها و ددمنشی‌های آشکار اسرائیل است که می‌تواند به عنوان رکن مادی جرم ژنوسید مورد ارزیابی قرار بگیرد. دبیر کل سازمان ملل متحد، آنچه را در غزه رخ می‌دهد به عنوان بحران بشریت توصیف کرده است.

میان پژوهشگران در رابطه با تحقق ژنوسید در وضعیت اخیر فلسطین، اختلاف نظر وجود دارد. به عنوان نمونه م بن کیرنان،<sup>۱</sup> دیر مؤسس برنامه ژنوسید کامبوج و برنامه مطالعات ژنوسید در دانشگاه ییل بر این باور است که بمباران تلافی جویانه اسرائیل به غزه هرچند کورکورانه است و حملات زمینی کنونی آن، علیرغم تلفات غیرنظامی متعدد که میان فلسطینی‌های غزه ایجاد می‌کند آستانه بسیار بالایی که برای تحقق تعریف حقوقی ژنوسید لازم است را محقق نمی‌سازد. دیوید سیمون مدیر برنامه مطالعات ژنوسید در دانشگاه ییل، می‌گوید: «اسرائیل فقط به صراحت گفته است می‌خواهد حماس را نابود کند و مستقیماً قصد نابودی یک گروه مذهبی، قومی یا نژادی را اعلام نکرده است ممکن است دادگاه بتواند به این نتیجه برسد که حماس یا برخی از عناصر نیروی دفاعی اسرائیل میتوانند در ارتکاب یک عمل ژنوسید مجرم شناخته شوند اما اینکه مطمئناً نمونه متعارفی در پیوند با قصد نابودی گروه‌های قومی باشد دشوار است. در ۲ نوامبر ۲۰۲۳ کارشناسان سازمان ملل متحد اعلام کردند: همچنین بر این باور هستیم که مردم فلسطین در معرض خطر جدی ژنوسید هستند الان وقت اقدام است، متحدان اسرائیل نیز مسئولیت دارند و باید از هم اکنون برای جلوگیری از اقدام‌های فاجعه بار آن اقدام کنند همین کارشناسان ۱۶ نوامبر اعلام کردند نقض‌های فاحشی که اسرائیل علیه فلسطینی‌ها پس از ۷ اکتبر به ویژه در غزه انجام دادند نشان دهنده یک ژنوسید در حال شکل‌گیری است آنها شواهدی از افزایش تحریک ژنوسید، قصد آشکار برای نابودی مردم تحت اشغال فلسطینی درخواست‌های بلند و رسا برای نکتب دوم در غزه و بقیه سرزمین‌های اشغالی فلسطین و استفاده از تجهیزات نظامی قدرتمند با تأثیرات ذاتاً بی‌هدف و کورکورانه را نشان دادند که کشتارهای فجیع و تخریب زیر ساخت‌های حیاتی را به دنبال داشت "راز سگال"، مسئول برنامه مطالعات ژنوسید در "دانشگاه استاکتون" بیان می‌دارد وضعیت فعلی فلسطین، نمونه بارزی از ژنوسید است. او بر این باور است که نیروهای اسرائیلی مرتکب اعمال ژنوسید شامل قتل ایراد صدمه شدید نسبت به تمامیت جسمی و اعمالی شده اند که منتهی به نابودی گروه می‌شود او خاطر نشان می‌سازد سطح گسترده نابودی‌ها و محاصره عمومی نیازهای اساسی مانند آب، غذا و امکانات پزشکی، دلیل ارتکاب ژنوسید است.

واقعیت‌های بیان شده بر پایه گزارش‌های رسمی بیانگر ارتکاب ژنوسید توسط اسرائیل پس از عملیات طوفان الاقصی است. مقاله حاضر در پی امکان سنجی تحقق ژنوسید است. پرسش‌های پژوهش در رابطه با امکان تحقق ژنوسید اسرائیل در پرتو بررسی ارکان مادی و معنوی جرم و همچنین امکان مداخله دیوان کیفری بین‌المللی است. فرضیه تحقیق نیز بر شناسایی مردم غزه به عنوان گروه‌های مورد حمایت در راستای تحقق ژنوسید ارتکاب رکن مادی جرم همراه با احراز قصد خاص است و در نهایت

<sup>۱</sup> Ben Kiernan

امکان اعمال صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی نسبت به جرم بیان شده و تعقیب مقام‌های اسرائیلی است. این مقاله در چهار بخش به بررسی و تحلیل مطالب بیان شده می‌پردازد.

ارزیابی دیدگاه‌های بیان شده و امکان تحقق ژنوسید در پرتو وضعیت فعلی فلسطین مستلزم بررسی ارکان تحقق این جرم است دادگاه "رواندا" برای اثبات جرم ژنوسید بیان می‌دارد نخست باید یکی از اعمال مندرج در ماده ۲(۲) اساسنامه (همان مصادیق بیان شده در ماده ۲ کنوانسیون ژنوسید و ماده ۶ اساسنامه رم<sup>۱</sup>) ارتکاب یابد، دوم چنین اعمالی باید علیه یک گروه نژادی، قومی مذهبی یا ملی ارتکاب یابد، سوم، عمل ارتكابی باید با قصد خاص نابودی تمام و یا بخشی از گروه هدف باشد.

در مباحث ذیل در پرتو رویه قضایی بین‌المللی و به طور خاص، دادگاه‌های کیفری بین‌المللی یوگسلاوی پیشین و، رواندا اخبار و گزارش‌های رسمی و به شیوه‌ای توصیفی و تحلیلی به بررسی ارکان تحقق جرم ژنوسید و سپس امکان صلاحیت و مداخله دیوان کیفری بین‌المللی در وضعیت غزه خواهیم پرداخت که در این راستا، تنها بند «الف» ماده ۶ اساس نامه رم مورد بررسی قرار می‌گیرد زیرا بندهای «د» و «ه»، دست کم در گزارش‌های رسمی بیان نشده است و در وضعیت کنونی امکان ارزیابی آنها نیست ضمن اینکه کشتار مردم غزه نسبت به بقیه مصادیق مندرج در بندهای «ب» و «ج» از گستردگی قابل ملاحظه‌ای برخوردار است که به تنهایی برای تحقق ژنوسید اسرائیل کافی به نظر می‌رسد.

### ۱- مردم غزه به عنوان گروه قربانی و مورد حمایت در ماده ۶ اساسنامه رم

رکن مادی ژنوسید می‌بایست علیه یک گروه ملی، قومی، نژادی و یا مذهبی انجام شود. در ماده ۲ کنوانسیون منع و مجازات ژنوسید و ماده ۶ اساس نامه رم، تنها به مصادیق گروه اشاره شده است و تعریفی از آنها ارائه نمی‌دهند، ضمن اینکه اصول راهنما در این راستا تدارک ندیده اند. هیچ گونه اجماعی برای تعریف مصادیق اعلامی وجود ندارد بلکه بنا به مورد می‌بایست توسط مرجع رسمی رسیدگی کننده بررسی شود. شعبه دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا در نخستین تفسیر خود از این فهرست اعلام کرد این مصادیق مبتنی بر قواعد تفسیری هستند که مشتمل بر تمام گروه‌هایی است که به شیوه ای دائمی

<sup>۱</sup> به موجب ماده ۲ این کنوانسیون، ژنوسید، هر یک از اعمال زیر است که به قصد نابود کردن تمام یا قسمتی از یک گروه

ملی، قومی، نژادی یا مذهبی از حیث همین عناوین ارتکاب می یابد

الف - قتل اعضای یک گروه

ب - ایراد صدمه شدید نسبت به تمامیت جسمی یا روحی اعضای گروه

ج - قرار دادن عمدی گروه در معرض شرایط زندگی نامناسبی که منتهی به نابودی قوای جسمی کلی یا جزئی آن بشود

د - تحمیل اقداماتی به منظور جلوگیری از تولد گروه

ه - انتقال اجباری کودکان گروه به گروه دیگر

تشکیل شده اند و عضویت در آنها بر اساس محل تولد تعیین می شود (Efesoy, 2023: 19) شعبه دیگری از همین دادگاه با استناد به کارهای مقدماتی کنوانسیون ژنوسید ۱۹۴۸ بیان کرد گروه‌های خاصی مانند گروه‌های سیاسی و اقتصادی از گروه‌های مورد حمایت استتفا شده‌اند زیرا آنها گروه‌های متغیری هستند که یک شخص به صورت انفرادی و بر مبنای تعهد سیاسی به آنها ملحق می شود و کنوانسیون احتمالاً قصد داشته است گروه‌های دائمی و نسبتاً پایدار را شامل شود (Michael, 2024:118) در دکتین و رویه قضایی بین‌المللی نیز غیر از گروه‌های چهارگانه بیان شده در ماده ۲ کنوانسیون ژنوسید سایر گروه‌ها مورد پذیرش و رسیدگی قرار نگرفته‌اند در پرونده معرف آکایسو، دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا برای نخستین بار به تعریف هر کدام از این گروه‌ها پرداخت؛ به عقیده دادگاه، گروه ملی به اجتماعی از مردم گفته می‌شود که به نظر می‌رسد در یک پیوند حقوقی مبتنی بر تابعیت مشترک سهیم هستند و با مجموعه‌ای از حقوق و وظایف متقابل با یکدیگر پیوند خورده‌اند. گروه قومی به گروهی اطلاق می‌شود که اعضای آن دارای زبان و فرهنگ مشترکی باشند تعریف مرسوم گروه نژادی بر اساس صفات جسمانی وراثتی است که گذشته از عوامل زبانی، فرهنگی ملی و یا مذهبی اغلب با مناطق جغرافیایی، شناسایی و مرتبط است. گروه مذهبی به گروهی اطلاق می‌شود که اعضای آن دارای مذهب یا آداب نیایش یا باورهای مشترکی باشند (Guterrs, 2023: 311) در رابطه با گروه‌های ملی و قومی به نظر می‌رسد رابطه تابعیت، رکن مهم شناسایی این گروه است و در نتیجه تابعان کشور که در خارج نیز اقامت دارند مشمول عنوان گروه ملی و قومی می‌شوند دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی در پرونده کرسٹیچ، توصیف خود را در خصوص مسلمانان بوسنی به عنوان یک گروه ملی بر پایه شناسایی این گروه به عنوان یک ملت در قانون اساسی ۱۹۶۳ یوگسلاوی قرارداد (Jovanovic, 2024:163) گستردگی جمعیت، زبان و فرهنگ و حتی مذهب مشترک می تواند عامل شناسایی این گروه‌ها باشد مفاهیم نژاد و نژادی از تعریف مبتنی بر زیست‌شناختی به تعریفی تبدیل شده اند که منظور از آن اشکال خاص تاریخی پیوند و همبستگی فرهنگی است (Mac, 2024:177) به گفته "کولت، گیومین" نژاد یک واقعیت حقوقی، سیاسی و تاریخی است که نقش واقعی و محدود کننده در تعدادی از جوامع ایفا می‌کند و توضیح می‌دهد که چرا هرگونه توسل به نژاد، یک حرکت سیاسی است (Abedini, 2023: 103). ماکس وبر در تعریف گروه قومی می‌گوید آن دسته از گروه‌های انسانی است که به دلیل شباهت‌های نوع فیزیکی، آداب و رسوم و یا هر دو و یا به دلیل خاطرات استعمار و مهاجرت اعتقاد ذهنی نسبت به نسب و تبار مشترک خود دارند (Boyle, 2023: 83). کمیته رفع تبعیض نژادی بیان می‌دارد روش‌هایی که اشخاص به عنوان اعضای گروه‌های نژادی یا قومی خاص و یا گروه‌ها شناسایی می‌شوند اگر دلیلی

مخالف آن نباشد بر اساس خود هویت یابی اشخاص مربوطه است (Gldberg, 2024: 133).<sup>۱</sup> در این تعریف و برخی از مصادیق بیان شده در رویه دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا، گروه‌های قومی و نژادی به صورت مترادف بیان شده‌اند گروه‌های مذهبی براساس اعتقادات مذهبی و استمرار فعالیت خود شناسایی می‌شوند و در اغلب موارد با گروه‌های ملی، نژادی و قومی همخوانی دارد. رویکردهای بیان شده بر پایه واقعیت‌های عینی است که توسط خود گروه و سایرین در مفهوم ملی، قومی، نژادی و مذهبی قلمداد و شناسایی می‌شوند رویکرد دیگر عامل ذهنی است که مربوط به مرتکب ژنوسید است بر این مبنا مرتکب ممکن است رویکرد مثبت یا منفی به کار گیرد، در رویکرد مثبت، مرتکب گروه مورد نظر را از روی آنچه به عقیده او، ویژگی‌های ملی، نژادی، قومی و یا مذهبی متعلق به آن گروه است مشخص می‌کند و بر اساس رویکرد منفی، شخص مرتکب اشخاص مورد نظر را از گروهی که خود را عضوی از آن می‌دانند مستثنا می‌کند و ویژگی‌های ملی، قومی، نژادی و یا مذهبی خود را با ویژگی‌های گروهی که افراد مورد نظر به آن تعلق دارند متفاوت قلمداد می‌کند (Arashpour, 2024: 199) این رویکرد در پرونده‌های آکایسو و کایشیما نیز به کار گرفته شد.

نکته مهم آن است که باید گروه‌های مورد حمایت را بنا به مورد شناسایی کرد اما با توجه به موارد بیان شده به نظر می‌رسد دوام و پیوستگی جنبه‌های مشترک نژادی، تاریخی مذهبی در پرتو اراده شخص و اهداف مشترک را بتوان از عوامل تعیین کننده دانست. دوام و پیوستگی در رابطه با تابعیت اعضای گروه قابل شناسایی است، زیرا رابطه تابعیت اصولاً دائمی قلمداد می‌شود اراده شخص را می‌توان در تداوم تابعیت و مذهب در نظر گرفت و اشتراکات اعضای گروه برای شناسایی گروه مذهبی و قومی و حتی نژادی مؤثر است. برای فلسطینی‌ها ضابطه این است که آیا آنها خود را اتباع فلسطینی معرفی می‌کنند یا خیر اگر چنین باشد و صرف نظر از موقعیت جغرافیایی یا وضعیت قانونی خود به دلیل هویت مشترک‌شان یک گروه نژادی یا قومی را تشکیل می‌دهند که برای نمونه، شامل فرهنگ تاریخ و منشأ مشترک است. از اینرو فلسطین، یک گروه قومی و ملی هستند که بر اساس خودهویت یابی و انتخاب داوطلبانه، اتباع فلسطینی هستند (Efesoy, 2023: 325) فراتر از مسئله بیان شده باید گفت در دولت بودن فلسطین تردیدی نیست. در سال ۲۰۱۲ با تصویب قطعنامه ۱۹/۶۷ فلسطین به عنوان دولت ناظر غیر عضو شناخته شد به عبارتی مجمع عمومی سازمان ملل متحد به نوعی بر وجود دولت فلسطین صحنه گذاشت (Goleberg, 2024: 102)؛ بنابراین مردم غزه که تابعیت فلسطین را دارا هستند به عنوان گروه ملی قلمداد می‌شوند. همین عامل به تنهایی برای شناسایی مردم غزه به عنوان گروه‌های مورد حمایت ماده ۶ اساس نامه رم کافی است. گفته می‌شود با توجه به اینکه فلسطینیان ساکن در غزه دارای

<sup>1</sup> Committee on the Elimination of Racial Discrimination

تابعیت خاص خود هستند عمدتاً مسلمان هستند و دارای زبان مشترک عربی و فرهنگ مخصوص به خود هستند به نظر می‌رسد می‌توان آنها را در زمره گروه‌های ملی، قومی، نژادی و مذهبی تحت حمایت کنوانسیون ژنوسید قرار داد.» (Guterves, 2023: 117) مردم غزه که بخش جدایی ناپذیر از ملت و دولت فلسطین هستند و بدیهی‌ترین دلیل آن، هدف و مبارزه مشترک و تاریخی برای رهایی از اشغال و استعمار، ملیت قومیت و مذهب واحد در پرتو پیوستگی و تداوم اهداف است، به عنوان گروه مورد حمایت در کنوانسیون ژنوسید ۱۹۴۸ و اساسنامه دیوان (۶) قلمداد می‌شوند.

همان گونه که بیان شد و رویه قضایی بین‌المللی نیز بر آن تأکید دارد گروه‌های سیاسی مشمول گروه‌های تحت حمایت این اسناد بین‌المللی نیستند. وصف تغییر پذیری و ارادی بودن پیوستن به گروه سیاسی و خروج از آن، پیوستگی و دوام چنین گروه‌هایی را با چالش مواجه کرده است برخی مقام‌های اسرائیلی در اظهارات خود، اعلام کرده اند که هدف آنها گروه حماس است و نه مردم عادی غزه، بنابراین، ممکن است این شائبه ایجاد شود که گروه حماس به عنوان یک حزب سیاسی، مشمول عنوان گروه‌های مورد حمایت برای احراز ژنوسید نیست اما واقعیت به گونه دیگری است، زیرا از یک طرف اسرائیل به بهانه مبارزه با حماس مردم عادی و غیرنظامیان را به صورت گسترده قتل عام کرده و می‌کند و از سوی دیگر گذشته از اختلاف‌های سیاسی احزاب در فلسطین، حماس به عنوان یک حزب، از مردم غزه و فلسطین در راه مبارزه با اشغال و استعمار قلمداد می‌شود و آنچه در عمل، اتفاق می‌افتد نابودی مردم و زیرساخت‌ها در نوار غزه به طور کلی است و تفکیکی بین حزب سیاسی و افراد عادی نیست؛ بنابراین صرف بیان اینکه مبارزه با حماس انجام می‌شود مانع تحقق و احراز ژنوسید نیست. (Jpvanovic, 2024: 134)

آنچه در رابطه با مصادیق و رکن مادی جرم ژنوسید در پرتو عملیات نظامی اخیر اسرائیل علیه مردم غزه انجام شده است می‌تواند منطبق با بندهای «الف تا ج» باشد که به دلیل اهمیت موضوع تنها بند «الف» ماده ۶ اساس نامه دیوان در این پژوهش مورد بررسی تحلیل قرار می‌گیرد.

## ۲ - کشتار مردم غزه؛ توصیفی از رکن مادی ژنوسید

تعریف اصطلاحی ژنوسید (Genocide) برگرفته از دو واژه عمومی (genos) از زبان یونانی به معنای مردم و (occidere) از زبان لاتین و به معنی کشتن است (Mac, 2024: 412) معنای لغوی بیان شده تا حدود زیادی با معنای حقوقی آن نیز انطباق دارد زیرا گذشته از اینکه در چارچوب اسناد حقوقی بین‌المللی کشتن اعضای گروه، یکی از ارکان مستقل و مهم ژنوسید است در رابطه با ژنوسیدهایی که جامعه جهانی شاهد آن بوده است جنبه غالب و برجسته آنها، کشتن تعداد قابل توجهی از اشخاص بوده است ارکان تحقق ژنوسید برگرفته از ماده ۲ کنوانسیون ۱۹۴۸ ژنوسید است. این کنوانسیون بدون تردید

بخشی از حقوق بین الملل عرفی در نظر گرفته می‌شود (Boyle, 2023: 113) ماده ۶ اساسنامه رم نیز در واقع، بازتابی از ماده ۲ این کنوانسیون است دیوان بین‌المللی دادگستری، توجه ویژه‌ای در ممنوعیت ژنوسید و تعالی چنین ممنوعیتی داشته است دیوان در سال ۱۹۵۱ برای ممنوعیت ژنوسید ماهیت عرفی در نظر گرفت (Efesoy, 2023: 64)، در سال ۱۹۹۶ از آن به عنوان قاعده عام الشمول نام برد (Gpldbery, 2024: 119) و در نهایت، در سال ۲۰۰۶، این ممنوعیت را تحت عنوان قاعده آمره شناسایی کرد (Mac, 2024: 183).

بدیهی است رویه دیوان بین‌المللی دادگستری همواره توجه به جنبه‌های حقوق بشری به ویژه حق حیات بوده است که در رابطه با رکن مادی ژنوسید، یعنی قتل اعضای گروه با یک نقض گسترده و سیستماتیک از این حق مواجه هستیم.

## ۲-۱- شرایط تحقق عمل کشتن

مرتکب ژنوسید باید یک یا چند نفر از اعضای گروه‌های تحت حمایت را به قتل برساند و یا باعث قتل آنها شود (Michael, 2024: 219) تعداد کشته شدگان مهم نیست هرچند می‌تواند در ارزیابی نهایی مورد توجه قرار بگیرد. تعداد کشته شدگان در کل مخاصمه نیز نمی‌تواند مؤثر در تحقق رکن مادی جرم باشد. تعداد کشته شدگان در ژنوسید روهینگیا ۲۴ هزار نفر، در گواتمالا ۱۷۷۱، در کامبوج دو میلیون نفر، ژنوسید ارمنیان ۸۰۰ هزار نفر، هولوکاست اروپا ۱۱ میلیون نفر، توتسیها در رواندا ۸۰۰ هزار نفر، ژنوسید بوسنی ۸ هزار نفر، دارفور سودان ۴۰۰ هزار نفر اعلام شده است (Guterres, 2023: 162) با این حال تعداد زیاد کشته شدگان می‌تواند دلیلی بر اتخاذ خط مشی خاص برای ارتکاب این جرم باشد و در نهایت زمینه تحقیق بین‌المللی و تعقیب کیفری را فراهم آورد مانند آنچه زمینه‌ساز ایجاد کمیسیون تحقیق دارفور و صدور قرار جلب رئیس جمهور پیشین سودان عمر البشیر شد به عقیده دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا عمل غیرقانونی کشتن باید دارای شرایط ذیل باشد:

الف) قربانی عمل فوت کرده باشد؛ ب) مرگ ناشی از فعل یا ترک فعل غیرقانونی متهم و یا شخص تحت امر وی باشد؛ ج) در زمان کشتن متهم و یا شخص تحت امر وی، قصد کشتن یا وارد کردن آسیب جدی به تمامیت جسمانی بزده دیده را با علم به اینکه چنین آسیبی می‌تواند ماهیتاً منتهی به مرگ شود، داشته باشد، گذشته از اینکه قربانی وی، تلف می‌شود یا خیر (Azari, 2024: 116) آنچه مورد نظر دادگاه است، در واقع بر پایه قوانین داخلی کشورها در مورد قتل عمد است که رفتار، رابطه سببیت و نتیجه مورد توجه قرار می‌گیرد.

## ۲-۱-۱- فعل یا ترک فعل

پرسی می‌شود که در این رابطه مطرح می‌شود این است که آیا عمل کشتن می‌بایست در نتیجه فعل مثبت باشد یا ترک فعل را نیز شامل می‌شود؟ این پرسش می‌تواند دارای آثار عملی از حیث شناسایی مرتکب داشته باشد. البته باید گفت فعل یا ترک فعل، متفاوت از عامدانه بودن است. نظر به اینکه ژنوسید اصولاً با قصد خاص نابودی گروه قربانی مورد شناسایی قرار می‌گیرد بدیهی است که عمل قتل لزوماً باید عامدانه ارتکاب یابد (Efesoy, 2023: 193). دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا در پرونده کامباند، متهم و سایر همدستان وی را به خاطر امتناع از انجام وظیفه قانونی در مقام نخست وزیر رواندا جهت اتخاذ تدابیر لازم به منظور متوقف کردن کشتارهایی که متهم از ارتکاب آنها آگاهی داشته است و یا محافظت از کودکان و مردم عادی در قبال قتل عام‌ها از بابت ژنوسید محکوم کرد (Goldberg, 2024: 166) حسب اعلام سازمان بهداشت جهانی از ۷ اکتبر ۲۰۲۳، تشدید بحران در اسرائیل و اراضی اشغالی فلسطین باعث کشته و زخمی شدن تعداد زیادی غیر نظامی شده است (Kesic, 2023: 79). تعداد زیادی از کشته شدگان زنان و کودکان هستند. حملات کورکورانه و استفاده از سلاح‌های ممنوعه جنگی (گاز فسفر) تمام ساختمانها را هدف قرار داده است، گذشته از اماکن مسکونی که با ویرانی و یا تخریب های گسترده مواجه شده‌اند، بیمارستانها مساجد، مدارس و کلیساها نیز مورد هدف قرار گرفته‌اند. همان گونه که بیان شد تاکنون بیش از ۲۴ هزار نفر از مردم غزه در نتیجه حملات اسرائیل کشته شده‌اند. موارد بیان شده و اعمال ارتكابی توسط اسرائیل منطبق با فعل مثبت است اما برخی ترک فعل‌ها نیز می‌تواند از ناحیه این دولت دلالت بر تحقق رکن مادی این جرم داشته باشد. مهمترین بحث در این رابطه، عدم اتخاذ تدابیر لازم از ناحیه اسرائیل برای توقف ژنوسید و اصرار به تداوم عملیات جنگی است. در نتیجه طرح دعوی آفریقای جنوبی علیه اسرائیل به استناد کنوانسیون منع و مجازات ژنوسید، یکی از مواردی که در تقاضای دستور موقت این کشور آمده توقف ژنوسید علیه فلسطینیان ساکن در نوار غزه است (Abedini, 2023: 153). پذیرش درخواست آفریقای جنوبی در این راستا می‌تواند گام مهمی در راستای مستندسازی اقدامهای اسرائیل باشد.

در کنار عدم توقف آگاهانه ژنوسید از ناحیه مقام‌های اسرائیلی، برخی ترک فعلها مانند فراهم نکردن زمینه درمان مصدومان عدم دسترسی به غذا و منابع انرژی در نتیجه محاصره کامل انجام شده و گسترش قحطی که بدون تردید مرگ افراد قابل توجهی را به دنبال دارد بخشی از ترک فعل‌هایی است که در شناسایی و مسئولیت مرتکبان تأثیر دارد. فدراسیون بین‌المللی حقوق بشر، عملیات نظامی اخیر اسرائیل علیه غزه را فجیع‌ترین عملیات کشتار علیه فلسطینیان از زمان نکبت در سال ۱۹۴۸ اعلام کرده است (Arashpour, 2024: 114)

کشتار افراد بیگناه حتی در مکان‌های امن مانند بیمارستانها و مدارس به امری عادی تبدیل شده است. به گفته رئیس سازمان بهداشت جهانی، خطاب به اعضای شورای امنیت برای هیچ شخص و مکانی در غزه، امنیت وجود ندارد (Azari, 2024: 149) علاوه بر کشته شدن فلسطینیان در نتیجه تسلیحات نظامی اسرائیل، آنها همچنین در معرض خطر فوری مرگ، ناشی از قحطی، کمبود آب و بیماری به خاطر محاصره دائمی اسرائیل ناکافی بودن کمک‌های ارسالی محدودیت‌های گسترده در توزیع همین منابع محدود به دلیل تخریب زیرساخت‌های غزه در نتیجه حملات اسرائیل قرار دارند (Boyle, 2023: 167). بدیهی است در پرتو واقعیت‌های بیان شده رکن مادی قتل اعضای گروه برای تحقق ژنوسید اعم از فعل و ترک فعل ارتکاب یافته است اما اینکه به مرحله تحقق این جرم رسیده باشد مستلزم بررسی رکن معنوی جرم و به عبارتی احراز قصد خاص است.

### ۳- ارزیابی عنصر معنوی ارتکاب ژنوسید

برخی ارکان مادی جرم ژنوسید با ارکان مادی جرائم علیه بشریت و حتی جرائم جنگی دارای مشابهت است؛ بنابراین وجه تمایز اساسی ژنوسید با جرائم مهم دیگر، قصد خاص است که باید احراز شود. دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا، ژنوسید را جرم قصد خاص معرفی می‌کند (weber, 2023: 182) ارکان جرم مهم بین‌المللی نیز همانند ارکان جرم در حقوق داخلی است؛ یعنی در کنار رکن مادی جرم، باید رکن روانی آن نیز محقق شود تا امکان محکومیت مرتکب فراهم شود. بدون وجود رکن روانی، عمل ارتكابی از منظر حقوق کیفری به موجود بی‌جانی شبیه است (Momeni, 2024: 180). به بیانی دیگر برای تحقق ژنوسید رکن مادی جرم یعنی مصادیق ذکر شده در ماده ۶ اساس نامه رم سوءنیت عام یعنی عمد در ارتکاب عمل غیرقانونی و سوءنیت خاص<sup>۱</sup> یعنی حالت ذهنی متهم که بیانگر و ناظر بر هدف نابودسازی کلی و یا بخشی از یک گروه ملی، قومی، نژادی و مذهبی است باید محقق شود. به عقیده شعبه تجدید نظر دادگاه کیفری بین‌المللی، یوگسلاوی، ژنوسید، یکی از بدترین جرائم شناخته شده برای بشریت است و اهمیت آن در الزام‌های قصد خاص بازتاب یافته است و محکومیت به خاطر این جرم، تنها زمانی که قصد خاص، بدون هرگونه ابهام اثبات شود ممکن خواهد بود. (Rezazadeh, 2023: 192)

<sup>۱</sup> Dolus specialis

### ۳-۱- ضرورت احراز قصد نابودی کلی و جزئی

آنچه در احراز قصد خاص ضرورت دارد این مسئله است که در پرتو ارزیابی عینی از تمام دلایل موجود مشخص شود که آیا قصد خاص مورد نظر، یعنی قصد نابودی تمام یا قسمتی از یک گروه ملی، نژادی قومی یا مذهبی ثابت شده است؟ عبارت نابود کردن کلی یا جزئی به معنای نابود ساختن بخش مهمی از یک گروه یا جمعیت از بعد کمی و کیفی است (Safeghi, 2022: 176) بعد کمی، ناظر بر تعداد قابل توجه جمعیت منتسب به گروه و بعد کیفی، مربوط به اشخاص تأثیر گذار بر گروه که نوعاً در برگیرنده رهبران سیاسی و مذهبی است که با نابودی آنها، گروه نیز در معرض نابودی قرار می‌گیرد دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی نیز در این رابطه بیان می‌دارد قصد ژنوسید می‌تواند تمایل به از بین بردن تعداد بسیار زیادی از اعضای یک گروه تحت حمایت یا تمایل به نابودسازی تعداد محدودتری از اعضای این گروه‌ها که انتخاب آنها به خاطر تأثیر بالقوه‌ای که نابودی این تعداد محدود به خودی خود بر بقای گروه دارد صورت پذیرد. (Weber, 2023: 199)

برخلاف دیگر جرائم مهم بین‌المللی اثبات ژنوسید به دلیل احراز سوءنیت خاص از دشواری و پیچیدگی برخوردار است، زیرا در هر حال، نتیجه عمل برای اثبات آن کافی است. در پرونده "جلیسیک" دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی مرتکب اصلی با وجود اینکه متهم مرتکب قتل‌های متعددی شده بود و دادستان از بابت جرم ژنوسید برای او کیفرخواست صادر کرده بود اعلام کرد اعمال ارتكابی متهم، بیانگر تصمیم قطعی برای نابودی تمام یا بخشی از یک گروه نیست و به این نتیجه رسید که ورای هرگونه تردید معقولی ثابت نشده است که متهم دارای قصد خاص ژنوسید بوده است. (Michael, 2024: 350)

همانگونه که دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی بیان کرده است ضرورتی ندارد که اعمال ژنوسید برای مدت طولانی ارتكاب یابد. (Mac, 2024: 143) بلکه آنچه مهم است ارتكاب و تحقق ارکان مادی و معنوی جرم است که بنا به مورد می‌بایست توسط دادگاه مورد ارزیابی قرار بگیرد. اثبات قصد می‌تواند از واقعیت‌های مسلم قضیه شرایط و اوضاع و احوال واقعی، الگویی از اقدام‌های عامدانه و تداوم اقدامها احراز شود.

### ۳-۲- ارزیابی قصد خاص مقام‌های اسرائیلی برای ارتكاب ژنوسید

از آنجا که کمیسیون مستقلی برای ارزیابی و احراز جرم ژنوسید در وضعیت فلسطین ایجاد نشده است بنابراین بررسی ارکان جرم می‌بایست بر اساس گزارش‌ها یا اظهارات مقام‌های رسمی باشد و درنهایت در پرتو رویه قضایی بین‌المللی و دکترین حقوقی مورد تجزیه و تحلیل قرار بگیرد قصد عموماً از طریق ارزیابی دستورات، نحوه اجرای آن، اقدام‌های مقام‌های گروه یا دولت که چارچوب جنگ را مشخص

می‌کند احراز می‌شود. برای بررسی این مسئله پاره ای از اظهارات مقام‌های اسرائیلی در این قسمت که بیانگر قصد خاص ژنوسید است بیان می‌شود نخست وزیر اسرائیل، بنیامین نتانیاهو، در سخنرانی خود خطاب به سربازان اسرائیلی شرکت کننده در نوار غزه فلسطینی‌ها را به عمالیک تشبیه کرد (Guillaumin, 2024: 89) او از خشن ترین آیه‌های کتاب مقدس استفاده کرد که برای توجیه کشتار فلسطینی‌ها استفاده می‌شود در متن عبری خواستار کشتن تمام عمالیک و نابودی آنها شده است (Abedini, 2023: 136) در این تئوری خطرناک مذهبی، تمام دشمن از جمله زن و کودک باید کشته شوند اموال و حتی حیوانات آنها نیز باید نابود شود. از این دیدگاه مذهبی برای نابودی کامل فلسطینی‌ها استفاده می‌شود و دلیل قابل توجهی است که قصد خاص ژنوسید را محرز می‌سازد. بر پایه چنین نگرشی نابودی کمی و حتی کیفی اعضای گروه قابل برداشت است، به ویژه اینکه چنین اظهاراتی، آتش جنگ را شعله ورتر کرده و در نتیجه بر تعداد قربانیان افزوده است. این دیدگاه دقیقاً منطبق با ماده ۳۰ («ب») اساس نامه رم است جایی که بیان میدارد: مطابق این ماده وجود قصد مفروض است موقعی که شخص نسبت به نتیجه‌ای از عمل، قصد ایجاد نتیجه را داشته باشد یا آگاه باشد که این نتیجه در مسیر طبیعی حوادث پیش خواهد آمد. "امیحای الیاهو" وزیر میراث اسرائیل، استفاده از بمب اتم را یک انتخاب برای غزه بیان کرد (Arashpour, 2024: 189) چنین دیدگاهی تقویت کننده این واقعیت است که آنچه از عملیات نظامی، مورد نظر اسرائیل است به سمت نابودی کامل پیش می‌رود، "گالانت" وزیر دفاع اسرائیل، با بیان اینکه ما علیه حیوانات می‌جنگیم، دستور محاصره کامل غزه را صادر کرد و ورود هرگونه سوخت، آب، غذا و برق را به نوار غزه ممنوع اعلام کرد (Azari, 2024: 110) "اسحاق هرتزوغ"، رئیس جمهور اسرائیل در یک کنفرانس مطبوعاتی بدون اینکه تفکیکی بین نظامیان و غیرنظامیان در نظر بگیرد در رابطه با فلسطینیان غزه اعلام کرد تمام ملت آنجا مسئول است، این لفاظی‌ها در مورد غیر نظامیان ناآگاه که مشمول جنگ نباشند مطلقاً درست نیست و ما تا زمانی که ستون فقرات آنها را بشکنیم مبارزه خواهیم کرد (Azari, 2024: 110)

وزیر امنیت ملی اسرائیل در یک مصاحبه تلویزیونی اعلام کرد: «وقتی به طور واضح می‌گوییم حماس باید نابود شود همچنین به معنای جشن گیرندگان، حامیان و کسانی که شیرینی توزیع می‌کنند، می‌شود. همه آنها تروریست هستند و باید نابود شوند» (Efesoy, 2023: 31) "موشه فگلین"، بنیانگذار حزب راست‌گرای اسرائیل، خواستار نابودی کامل غزه شد (Goldberg, 2024: 174). اظهارات مشابه و متعددی نیز از ناحیه برخی نمایندگان مجلس اسرائیل مطرح شد اظهارات مقام‌های رسمی به شرحی که بیان شد دلالت اتخاذ خط مشی رسمی و سیستماتیک دارد که بازتابی از سیاست کلی اسرائیل در رابطه با ژنوسید مردمان غزه است نکته مهم دیگر در رابطه با قصد خاص، این است که مرتکب باید قربانی را به سبب عضویت در یکی از گروه‌های چهارگانه انتخاب کند، زیرا متهمین ژنوسید

از انگیزه نبود ساختن چنین گروه‌هایی برخوردار هستند، بدیهی است که مقام‌ها و فرماندهان نظامی اسرائیل از تعلق مردمان غزه به گروه‌های چهارگانه بیان شده و مورد حمایت، اطلاع کامل دارند. هیچ گونه اصول راهنمایی برای احراز قصد خاص وجود ندارد بلکه احراز این قصد بر پایه قراین و امارات است. (اسناد اساسنامه که بیان کننده عناصر جرم است رسیدگی به این مسئله را به عهده دیوان گذاشته است که می‌بایست بر مبنای موردی ارزیابی شود (Boyle, 2023: 176). دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی در پرونده استاکبیچ اعلام کرد اثبات قصد می‌تواند از واقعیت‌های مسلم، شرایط و اوضاع واحوال واقعی یا الگویی از اقدام‌های عامدانه احراز شود (Wener, 2023: 199). همین دادگاه در پرونده جلیسیچ، مواردی مانند زمینه کلی وقوع جرائم میزان جرائم، هدف قرار دادن سیستماتیک قربانیان به دلیل عضویت آنها در گروه خاص و تکرار اعمال نابودکننده و تبعیض آمیز به عنوان امارات قابل استناد بیان کرده است (Sadeghi, 2022: 83). دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا نیز به مواردی مانند استفاده از واژگان و انجام اعمالی که بر اساس الگوی هدفمند عمل انجام می‌شود هدف قرار دادن گروه قربانی یا اموال آنها به صورت فیزیکی استفاده از زبان تحقیرآمیز نسبت به اعضای گروه قربانی، نوع سلاح‌های مورد استفاده میزان آسیب‌های جسمی وارده روش برنامه‌ریزی و شیوه سیستماتیک کشتار، تعداد قربانیان گروه اشاره و استناد می‌کند (Momeni, 2024: 137).

اظهارات هماهنگ و منسجم مقام‌های اسرائیل که در قالب دستورهای نظامی عملیاتی می‌شود واقعیت‌های مسلمی است که اثبات قصد را آسان می‌سازد. الگوی حملات اسرائیل اقدام‌ها علیه جمعیت فلسطینی در غزه از ۷ اکتبر ۲۰۲۳، مجازات دسته جمعی، ناپدیدسازی اجباری، همراه با استفاده اسرائیل از قحطی، به عنوان ابزار جنگ، قطع آب، برق و سوخت در کنار اظهارات و بیانه‌های مکرر و عمومی مقام‌های عالی رتبه حکومت اسرائیل و مقام‌های نظامی، همگی، دلیل بر قصد ژنوسید اسرائیل است (Rezazadeh, 2023: 152). الگوهای رفتاری قراین و اماراتی که دادگاه‌های کیفری بین‌المللی موردی برای احراز قصد خاص ژنوسید به کار گرفتند، همگی قابل تطبیق با رفتار مقام‌های اسرائیلی است و به عنوان رویه قضایی در خصوص رسیدگی احتمالی برای مقام‌ها و مرتکبان اسرائیلی و علیه آنها قابل استناد است.

#### ۴- اعمال صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی نسبت به جرم ژنوسید اسرائیل

به موجب ماده ۵ اساس نامه رم، جرم ژنوسید در صلاحیت دیوان قرار دارد. اعمال صلاحیت دیوان نیز منوط به تحقق یکی از مصادیق مکانیسم ماشه است که در ماده ۱۳ اساسنامه بیان شده است؛ یعنی ارجاع دولت عضو، ارجاع به شورای امنیت سازمان ملل متحد و انجام تحقیقات توسط دادستان بر مبنای ماده ۱۵ اساسنامه تاکنون اقدامی از ناحیه دولت فلسطین مطرح نشده است و امکان ارجاع وضعیت از

ناحیه شورای امنیت به دلیل حق وتو که بدون تردید از ناحیه دولت ایالات متحده اعمال خواهد شد، وجود ندارد زیرا این دولت قطعنامه آتش بس فوری به منظور کمک‌های بشردوستانه به مردم غزه را وتو کرد (Sadeghi, 2022: 147)؛ بنابراین نمی‌توان انتظار داشت که قطعنامه ارجاع وضعیت فلسطین به دیوان کیفری بین‌المللی برای دولت هم‌پیمان خود را وتو نکند. راهکار دیگر، امکان ارجاع وضعیت توسط دیگر دولت‌های عضو است بر اساس ماده ۱۴ اساس نامه رم برای ارجاع یک وضعیت به دیوان، تنها یک شرط لازم است و آن، عضویت در این نهاد است؛ بنابراین دولت الف می‌تواند قضیه واقع شده در قلمرو سرزمینی دولت ب را بدون رضایت آن دولت به دیوان ارجاع بدهد (Weber, 2023: 318).

#### ۴-۱- امکان مداخله دیوان

فلسطین از سال ۲۰۰۹، جنگ حقوقی علیه اسرائیل را آغاز کرد، اما به دلیل ابهام در وضعیت دولت بودن، فلسطین اقدامی از ناحیه دیوان کیفری بین‌المللی انجام نشد. در سال ۲۰۱۵ فلسطین - پس از تثبیت موقعیت دولت بودن خود اعلامیه پذیرش موردی صلاحیت موردی را به موجب ماده ۱۲(۳) اساسنامه دیوان و به عنوان دولت غیرعضو، ارائه و صلاحیت این نهاد را در رابطه با جرائم مورد ادعا در سرزمین فلسطین اشغالی از جمله بیت المقدس شرقی از ۱۳ ژوئن ۲۰۱۴ مورد پذیرش قرارداد (Goldberg, 2024: 183)، در ۲ ژانویه ۲۰۱۵ فلسطین سند الحاق به اساسنامه دیوان را به موجب ماده ۱۲۵ (۲) اساس نامه دیوان به دبیر کل سازمان ملل متحد تودیع کرد (Edesoy, 2023: 104). در ۲۲ می ۲۰۱۸، فلسطین که به عضویت دیوان درآمد بود وضعیت فلسطین را به موجب مواد ۱۳ (الف) و ۱۴ اساسنامه به دیوان ارجاع کرد (Boyle, 2023: 163). در ۵ فوریه ۲۰۲۱ شعبه نخست پیش دادرسی قرار صلاحیت کیفری صادر کرد و در نتیجه، دولت فلسطین را طرف اساسنامه رم و واجد عنوان دولت در مفهوم ماده ۱۲(۲) اساسنامه دانست که رفتارهای مورد ادعا در سرزمینش ارتکاب یافته است و صلاحیت سرزمینی دیوان را در وضعیت فلسطین به سرزمینهای اشغالی به وسیله اسرائیل از سال ۱۹۶۷، یعنی غزه، کرانه باختری و بیت المقدس شرقی گسترش داد (Abedini, 2023: 183) دادستان وقت دیوان - خانم فاطو بنسودا- پس از ارزیابی مقدماتی وضعیت فلسطین اعلام کرد متقاعد شده است جرائم جنگی در کرانه باختری بیت المقدس شرقی و غزه ارتکاب یافته و یا در حال ارتکاب است و موضوعهای بالقوه‌ای که از این وضعیت ناشی می‌شود قابل پذیرش خواهد بود (Azari, 2024: 93) آنچه دادستان بر آن تمرکز کرده است جرائم جنگی خواهد بود و در مرحله ارزیابی مقدماتی به بررسی جرم ژنوسید نپرداخت؛ اما در وضعیت فعلی دادستان دیوان کریم خان، تنها به اهمیت تحقیق در مورد وضعیت غزه، عدالت برای قربانیان و حاکمیت قانون اشاره کرد (Efesoy, 2023: 149).

اقدام‌های دادستان را می‌توان در یک مجموعه سخنرانی خلاصه کرد و منطبق با اقدام رسمی محسوب نمی‌شود و هنوز دادستان دیوان در مورد غزه بیانیه بازدارنده نیز صادر نکرده است. اخیراً دولت‌های آفریقای جنوبی بنگلادش، جیبوتی، بولیوی و مجمع الجزایر کومور، به عنوان دولت‌های عضو دیوان نسبت به ارجاع وضعیت غزه به دیوان اقدام کرده‌اند (Guillaumin, 2024: 57) یکی از موارد بیان شده در درخواست این دولت‌ها جرم ژنوسید است که با توجه به رویکرد محتاط دادستان، به نظر نمی‌رسد در آینده نزدیک، شاهد اقدام رسمی دادستان دیوان باشیم هرچند دستور موقت صادره توسط دیوان بین‌المللی دادگستری در دعوی آفریقای جنوبی علیه اسرائیل در رابطه با ژنوسید مردم غزه (Abesini, 2023: 32) به استناد کنوانسیون منع و مجازات ژنوسید<sup>۱</sup> می‌تواند تا حدود زیادی رویکرد محتاطانه دادستان دیوان را تغییر بدهد.

#### ۴-۲- چالش‌های دیوان

برای بیان چالش‌های پیش روی دیوان در مورد وضعیت غزه کافی است این وضعیت را با وضعیت اوکراین مقایسه کنیم. در ۲ مارس ۲۰۲۲ میلادی ۳۹ کشور از جمله کشورهای عضو اتحادیه اروپا، استرالیا، نیوزیلند، کانادا، نروژ، سوئیس و انگلستان بموجب یک ارجاع مشترک از دادستان دیوان درخواست کردند تا در مورد

---

<sup>۱</sup> دیوان در قرار ۲۶ ژانویه ۲۰۲۴ در پرونده اعمال کنوانسیون نسل کشی در نوار غزه (آفریقای جنوبی علیه اسرائیل) اعلام کرد

- دولت اسرائیل باید مطابق با تعهدات ذیل کنوانسیون نسل کشی در ارتباط با فلسطینیان در غزه تمام اقدامات لازم در اختیار خود را برای پیشگیری از ارتکاب تمام اقدامات داخل در قلمرو ماده ۲ کنوانسیون نسل کشی انجام بدهد به ویژه - الف - کشتن اعضای گروه ب ایراد آسیب شدید جسمی و روحی به اعضای گروه. ج- تحمیل عامدانه شرایط زندگی بر اعضای گروه به نحوی که منتهی به نابودی فیزیکی تمام یا بخشی از آنها شود. د- تحمیل اقداماتی که منجر به پیشگیری از تولد در میان گروه شود. ۲. دولت اسرائیل باید قید فوریت تضمین دهد که نظامیان مرتکب هیچ کدام از اعمال مندرج در بند یک نمی‌شوند.
- دولت اسرائیل باید تمام اقدامات در اختیارش را برای پیشگیری و مجازات تحریک مستقیم و عمومی به ارتکاب نسل کشی در ارتباط با اعضای گروه فلسطینی در نوار غزه به کار برد.
- دولت اسرائیل باید اقدامات فوری و مؤثر برای میسر کردن ارائه خدمات نیازهای اولیه ضروری و کمک‌های بشر دوستانه جهت توجه به شرایط بد زندگی که فلسطینیان در نوار غزه با آن مواجه هستند به کار گیرد.
- دولت اسرائیل باید اقدامات مؤثری را برای پیشگیری از نابودی و تضمین حفاظت از ادله مرتبط با ادعای داخل در قلمرو مواد ۲ و ۳ کنوانسیون نسل کشی علیه اعضای گروه فلسطینی در نوار غزه تضمین کند.
- دولت اسرائیل باید در مدت یک ماه از صدور این، قرار گزارشی از تمام اقدامات انجام شده، برای ترتیب اثر دادن به این قرار به دیوان ارائه کند.

جرائم جنگی و جرائم علیه بشریت در اکرین تحقیق کند (Guterres, 203: 143) دادستان، بلافاصله این درخواست را پذیرفت و در ۱۷ مارس ۲۰۲۳، شعبه دوم پیش دادرسی قرار بازداشت رئیس جمهور روسیه و رئیس کمیسیون حقوق کودک روسیه را صادر کرد. در حالی که وضعیت اکرین در کوتاه‌ترین زمان به صدور قرار بازداشت رسید اما اقدام‌های قبلی دولت فلسطین که از سال ۲۰۰۹ آغاز شد هنوز در مرحله تحقیقات مقدماتی است ضمن اینکه عملیات نظامی سال ۲۰۱۴ در مقایسه با عملیات نظامی اسرائیل بعد از ۷ اکتبر ۲۰۲۳ از حیث دامنه و تلفات قابل مقایسه نیست. چنین تفاوتی، بیانگر رفتارهای دوگانه در پرتو تأثیر عامل سیاسی است. تحولات وضعیت فلسطین تأیید می‌کند که عدالت کیفری بین‌المللی در صورت دخالت دولت‌های قدرتمند نامتقارن باقی می‌ماند (Jovanvic, 2024: 73). دولت‌های ایالات متحده و انگلستان مخالفت جدی خود را در رابطه با دخالت دیوان در وضعیت فلسطین از سالها قبل بیان کردند. (Kesic, 2023: 187) در حالی که این دولت‌ها مشتاقانه خواستار رسیدگی وضعیت اکرین در دیوان بوده‌اند.

مسئله دیگر در رابطه با عامل اقتصادی بوده و بودجه، ابزار مهمی برای فعالیت دادگاه‌های کیفری بین‌المللی است؛ بنابراین می‌بایست به نحوی طراحی شود که تداوم فعالیت چنین دادگاه‌هایی را به دنبال داشته باشد (Kittichaisoree, 2024: 193). دفتر دادستان، هیچ بودجه ای برای وضعیت فلسطین در سال ۲۰۲۲ اختصاص نداد (بودجه در ۱۶ اوت ۲۰۲۱ نهایی شد)، در سال ۲۰۲۳، دادستان کمترین بودجه (۱/۹۴۴ هزار یورو) را در میان تمام تحقیقات فعال به تحقیق فلسطین اختصاص داد. (Mac, 2024: 310) شایان ذکر است از آنجا که دیوان فاقد قدرت اجرایی مستقل است، بنابراین برای انجام تحقیقات، نیازمند همکاری دولت‌ها است بدون همکاری دولت‌ها، انجام تحقیقات برای دیوان دشوار و حتی غیرممکن است. دولت‌های غیر عضو در نگاه نخست، ثالث تلقی می‌شوند که التزامی نسبت به اساسنامه رم ندارند و تکلیفی مبنی بر همکاری با دیوان نیز نمی‌توان برای آنها در نظر گرفت و تابع اصل کلی نسبی بودن معاهدات و ماده ۳۴ عهدنامه ۱۹۶۹ حقوق معاهدات وین هستند.

اسرائیل، عضو دیوان نیست و در چارچوب اساسنامه دیوان، تعهدی به همکاری با دیوان ندارد و با توجه به وضعیت اشغال و کنترل اسرائیل بر نوار غزه، عملاً امکان تحقیقات برای مأموران دیوان از بین رفته است.

## نتیجه

با امعان نظر به آنچه بیان شد می‌توان گفت عملیات طوفان الاقصی توسط حماس در ۷ اکتبر ۲۰۲۳ در راستای حق تعیین سرنوشت و در نتیجه وضعیت اشغال ایجاد شده توسط اسرائیل از نظر حقوقی قابل توجیه است. گذشته از وضعیت اشغال و نقض‌های مکرر حقوق بشردوستانه توسط اسرائیل یکی از جنبه‌های مهم مناقشه طولانی مدت اسرائیل و فلسطین، نقض‌های حقوق بشر دوستانه بین‌المللی و ارتكاب جرائم مهم بین‌المللی توسط نیروهای اسرائیلی است که تاکنون موضوع تعقیب کیفری بین‌المللی قرار نگرفته است. پاسخ اسرائیل به عملیات الاقصی، فراتر از حد تصور بود و با مکانیسم حقوقی دفاع مشروع قابل انطباق نیست کشتارهای گسترده که فراتر از پنجاه هزار نفر بیان شود، آوارگی جمعیت عمده نوار غزه، کوچ اجباری جمعیت شمال غزه، معلولیت برخی اشخاص تخریب بیمارستانها و مراکز امدادی، محاصره کامل غزه و ممنوع کردن ورود آب، غذا، برق، دارو و سایر امکانات اولیه که همگی درد و رنج بی‌پایان به مردم فلسطین وارد می‌سازد تخریب زیر ساختها حملات هوایی و بمباران‌های کورکورانه و بدون هدف، شرایط خاصی برای مردم غزه ایجاد کرده است که همگی دلالت بر تحقق رکن مادی جرم ژنوسید، موضوع بندهای الف تا ج ماده ۶ اساسنامه رم دارد و در واقع آنچه در غزه در جریان است به معنای واقعی، یک بحران و فاجعه انسانی است.

در کنار تحقق عنصر مادی جرم، اظهارات رسمی دستورها و رفتارهای منسجم دولت مردان اسرائیل و اعلام آشکار قصد خود مبنی بر نابودی مردم غزه و حماس به عنوان نماینده قانونی و مشروع مردم غزه، الگوی حملات اسرائیل، استفاده از یک محاصره همه جانبه و کامل که در عمل نابودی جمعیت را به دنبال دارد، استفاده از قحطی به عنوان ابزار جنگی و ممنوعیت استفاده از امکانات اولیه زندگی و بهداشتی در تحقق پرتو اظهارات و بیانه‌های مداوم و مشابه مقام‌های اسرائیل، همگی دلالت بر قصد خاص و رکن معنوی جرم ژنوسید دارد دولت اسرائیل حتی علیرغم مخالف‌های پی در پی جامعه بین‌المللی به تداوم رفتار خود اصرار دارد و همین مسئله نیز می‌تواند دلیلی برای احراز قصد خاص در کنار سایر دلایل مورد بررسی و ملاحظه قرار بگیرد. جامعه جهانی تاکنون شاهد ژنوسیدهای متعددی بوده است که برخی از آنها مانند ژنوسید ارمنیان، گواتمالا، روهینگا، موضوع تعقیب کیفری بین‌المللی قرار نگرفت. کمیسیون‌های تحقیق بین‌المللی مستقل سازمان ملل، می‌توانند نقش مهمی برای مستندسازی این جرم و در ادامه تعقیب کیفری آن داشته باشد مانند کمیسیون ایجاد شده برای ژنوسید دارفور و تعقیب رئیس جمهور پیشین سودان، عمر البشیر در دیوان کیفری بین‌المللی و یا وضعیت بوسنی و هرزگوین اما در مورد وضعیت فلسطین تاکنون چنین کمیسویی تشکیل نشده است حتی جنگ حقوقی فلسطین علیه اسرائیل در دیوان کیفری بین‌المللی که از سال ۲۰۰۹ و در رابطه با عملیات نظامی

سال‌های گذشته آغاز شده است تاکنون امکان تعقیب کیفری مقام‌های اسرائیلی را ایجاد نکرده است، هر چند که دورنمای ارجاع وضعیت‌های گذشته به دیوان، همانگونه که دادستان دیوان اعلام کرد بر جرائم جنگی متمرکز است با توجه به عضویت فلسطین در دیوان و در نتیجه تحقق ارکان مادی و معنوی جرم ژنوسید توسط نیروهای اسرائیلی، در کنار کنشگری سایر بازیگران بین‌المللی مانند اقدام دولت آفریقای جنوبی نسبت به طرح دعوا علیه اسرائیل به استناد کنوانسیون منع و مجازات ژنوسید و امکان همراهی دولت‌های دیگر در این دعوا در قالب ورود ثالث، امکان اعمال صلاحیت دیوان را نسبت به این جرم هموار خواهد کرد ضمن اینکه اقدام اخیر جمعی از دولت‌های عضو دیوان در ارجاع وضعیت غزه به دیوان می‌تواند بارقه امیدی برای اعمال صلاحیت دیوان باشد هر چند تاکنون دادستان دیوان در مورد این وضعیت رفتاری محتاطانه داشته است و اقدام رسمی از ناحیه دیوان شاهد نبوده‌ایم عامل سیاسی و به ویژه نقش قدرت‌های بزرگ بدون تردید فعالیت دیوان را در این وضعیت، تحت تأثیر جدی قرار خواهد داد. دیوان نیز در عمل نشان داده است که در صورت همراهی قدرت‌های بزرگ اشتیاق بیشتری برای تحقیق و تعقیب دارد مانند آنچه در وضعیت اکرین (اقدام فوری) و افغانستان (عدم اقدام) جامعه بین‌المللی شاهد آن بود.

## منابع

- Abedini, A., Bahri Khiyavi, B. (2023). Litigation Against Israel for Genocide in the International Court of Justice: possible Scenarios. *Islamic Law Journal*, 19(74), 77-111. [In Persian]
- Arashpour, A., Haghseresht, M. (2024). Cultural Destruction from The Point of View of International Law With Emphasis on Israeli Actions in the Occupied Territories. *Public Law Studies Quarterly*, 48(2). [In Persian]
  - Azari, H. (2023). Defining genocide in the light of ICTY and ICTR decisions. *Legal Research*, 5 (10), 55-84. [In Persian]
  - Boyle F. (2023), The Palestinian Genocide by Israel before the Kuala Lumpur war crimes Tribunal, August 21-24, 2013. Available at: [papers.ssrn.com/so13/papers.cfm?abstract-id=2339254](https://papers.ssrn.com/so13/papers.cfm?abstract-id=2339254). At 3.
  - Efesoy, C., (2023), Israeli officials accused of inciting war crimes in Gaza with violent rhetoric, available at: <https://www.aa.com.tr>, 18 October 2023, accessed December 17. 2023.
  - Goldberg, D.T. (2024) The semantics of Race, in *Racism*, Edts, Martin Bulmer and John Solomos, Oxford University Press.
  - Guillaumin, C. (2024) The changing face of race, in *Racism*, Edts. Martin Bulmer and John Solomos, Oxford University Press.
  - Guterres, A., (2023) Press Conference by Secretary-General António Guterres at United Nations Headquarters, Available at: <https://press.un.org/en/2023/sgsm22021.doc.htm>, accessed November 10.
  - Jovanovic, A. (2024). Actus reus and "mens rea international criminal delagenocide. *Politics & Security*, Vol. 5, No. 3, pp. 3-10
  - Kesic, I., (2023), Why is Netanyahu invoking 'Amalek' rhetoric to justify the genocide of Palestinians, available at: <https://www.presstv.ir>, 6 November (2023), accessed November 20.2023.
  - Kittichaisaree, K. (2024). *International Criminal Law*. Translated by: Yousefian, B., Esmaily, M. Tehran. Samt Publication (24). [In Persia]
  - Mac Allister, K. (2024). Applicability of the crime of apartheid to Israel, *Al Majd journal*, No. 38, December.

- Michael, R. (2024). UN's Investigation of Israel Should Go Beyond War Crimes to Genocide, The real news, July 27, 2014. Available at: <http://genocidewatch.net/2014/07/28/9791/>. Accessed October 5. 2023
- Momeni, M. (2024). International Criminal Law, Tehran The SD Institute of Law, Research and Study. [In Persian]
- Rezazadeh, H., Ranjbarian, A. (2023). Collective Recognition of Palestine Membership in the United Nations. Public Law Studies Quarterly, 49 (1), 77-95. [In Persian]
- Sadeghi, M. R. (2022). International Criminal Justice System: Structure, Deficiencies and challenges, Tehran The SD Institute of Law, Research and Study. [In Persian]
- Weber, M. (2023). Economy and Society eds. Guenther Roth and Claus Wittich, trans.

## Comparing the Crime of Genocide to Israel's Actions in the Gaza Strip

### Abstract

The Al-Aqsa storm operation on October 7, 2023, by the military wing of Hamas is considered an unprecedented military action in the long-term conflict between Israel and Palestine. Although Hamas's action can be justified based on the occupation and the right to self-determination, Israel's response to this operation is extensive and devastating. And it has been unprecedented; in a way that cannot be considered legitimate defense. The killing of thousands of innocent civilians, the use of prohibited weapons, the destruction of medical centers, hospitals and the collapse of the health system, the all-around siege of Gaza, and the lack of access of people to vital goods such as food, water, and medicine, which lead to the spread of famine. Demolition of houses and forcing the people of northern Gaza to move to other areas are part of the obvious atrocities of Israel, which can be evaluated as a material element of the crime of genocide. This article answers the question in a descriptive, analytical way and the light of official reports of doctrine and international jurisprudence, whether the material and spiritual elements of genocide (specific intent) have been realized in the light of Israel's recent military operations against the Palestinians of Gaza. The article concludes that in the light of the actions taken by Israel, the material element, especially the killing of the members of the group, as well as the spiritual element of the crime of genocide in the Al-Aqsa storm operation on October 7, 2023, has been realized by Israel; In such a way that the International Criminal Court can exercise its jurisdiction in this case.

**Keyword:** Israel, International Criminal Court. Genocide, residents of Gaza, Al-Aqsa storm operation.

