

بررسی نسل کشی در عرصه بین الملل

(تاریخ دریافت ۱۳۹۵/۱۰/۱۰ - تاریخ تصویب ۱۳۹۶/۱/۲۵)

فاطمه عبدی

دانش آموخته کارشناسی ارشد حقوق بین الملل عمومی

چکیده:

نسل کشی، جرمی قدیمی و مفهومی جدید است. البته از یک رهگذر توضیح نسل کشی به کسانی که از آن متأثر نشده اند سخت به نظر می رسد همگان با ضرورت مقابله قانونی با جرم قتل انسان ها آشنایند و هر کشوری نیز قانونی برای ممنوعیت و مجازات این جرم دارد. ولی کشتار جمعی یک گروه از انسان ها به دست گروهی دیگر در حوزه مسئولیت حقوقی متفاوتی جای می گیرد. قبل از پیدایش سلاح های کشتار جمعی هیچ انسانی به تنهایی نمی توانست یک میلیون انسان دیگر را به قتل رساند و به افراد زیادی نیاز داشت که وی را در این کشتار هولناک یاری نمایند. بنابراین، این عمل رفتار عده بسیاری بر علیه دیگران بود. در اصل نسل کشی رفتار گروهی خاص بر ضد گروهی است. در دهه های اخیر نسل کشی به نام اکثریت بر علیه اقلیت صورت گرفته است.

واژگان کلیدی: نسل کشی. کشتار دسته جمعی. حقوق بین الملل. اسناد بین المللی. جنگ جهانی



بخش اول: سابقه و تعریف جنایت نسل کشی

نسل کشی یا کشتار جمعی ترجمه ای از واژه ژنوسید (Genocide) ، است که از دو کلمه (Genos) به معنای نژاد و نسل و (Cide) به معنای کشتن ترکیب یافته است . این واژه اولین بار از سوی یک حقوقدان لهستانی به نام «رافائل لمکین» (Raphael Lemkin) مورد استفاده قرار گرفته است . از نظر وی کشتار جمعی یا نسل کشی یعنی « نابودی یک ملت یا یک قوم و منظور از کشتار جمعی ضرورتاً نابودی فوری یک ملت نیست؛ بلکه مراد طرحی است مشتمل بر یک سلسله اعمال متفاوت که بنیادهای اساسی حیات گروه های ملی را به ویرانی می کشد تا در نهایت به انهدام این گروه ها بینجامد^{۱۴} .

در پی فجایع خونین جنگ جهانی دوم ، مجمع عمومی سازمان ملل متحد مقوله نامه منع و مجازات جنایت نسل کشی را در تاریخ نهم دسامبر ۱۹۴۸ طی قطعنامه ای به تصویب رساند^{۱۵}؛ که علاوه بر تعریف این جنایت و جرایم وابسته به آن در موارد ۲ و ۳ ، ماده ۶ آن از جلب متهمان به ارتکاب این جنایت به دادگاه های صالح کشور محل وقوع جرم یا دادگاه بین المللی کیفری، که کشورهای متعاقد این مقوله نامه صلاحیت آن را پذیرفته باشند؛ سخن گفته است .

تعریفی که در ماده ۲ این مقوله نامه از جنایت نسل کشی به عمل آمده؛ بی کم و کاست در ماده ۴ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری یوگسلاوی سابق، ماده ۲ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری رواندا و ماده ۶ اساسنامه رم برای تأسیس دیوان بین المللی کیفری وارد شده است . جرایم وابسته نسل کشی، یعنی، تبانی، تحریک مستقیم و علنی، شروع و معاونت در نسل کشی نیز که در ماده ۳ مقوله نامه آمده؛ در بند ۳ ماده ۴ اساسنامه دیوان یوگسلاوی سابق، بند ۳ ماده ۲ اساسنامه دیوان رواندا و ماده ۲۵ اساسنامه رم پیش بینی شده اند .

تعریف یکسانی که در اسناد بین المللی مذکور دیده می شود بدین شرح است:

«منظور از نسل کشی هر یک از اعمال مشروحه 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 سلامت جسمی یا روحی اعضای یک گروه

^{۱۴} - اردبیلی، محمدعلی: کشتار جمعی، مجله حقوقی، شماره یازدهم، پاییز-زمستان ۱۳۶۸، صص ۳۹- ۳۶، ۵۱، ۵۲،

ج- قرار دادن عمدی یک گروه در معرض شرایط زندگی نامناسب که به زوال قوای جسمی تمام یا بخشی از آن گروه منتهی شود.

د- تحمیل اقدامهایی به منظور جلوگیری از تولد در گروه

ه- انتقال اجباری کودکان از گروهی به گروه دیگر شناخت دقیق مفهوم نسل کشی، مستلزم توضیحاتی در عنصر مادی، معنوی و هویت قربانی آن جنایت است.

بند اول: شیوه های نسل کشی

در تعریف فوق مصادیق عنصر مادی یا به عبارت دیگر شیوه های ارتکاب این جنایت در پنج بند جداگانه ذکر شده؛ که هر یک از اعمال مذکور به تنهایی برای تحقق این عنوان کافی است و البته بندهای (ج) و (د) می تواند مجموعه ای از اعمال مجرمانه متنوع را دربرگیرد.

بند دوم: قتل اعضای گروه (Killing members of the group)

سلب حیات از اعضای یک گروه انسانی، شدیدترین مصداق کشتار جمعی است؛ زیرا تمامی حقوق انسان با سلب حق حیات او از بین می رود. واژه **Killing**، که در چهار سند مذکور به کار رفته؛ به معنای مطلق، کشتن اعم از عمدی یا غیرعمدی است. با وجود این، چون در تعریف نسل کشی « قصد نابودی گروه » به کار رفته و انگیزه برتری طلبی های قومی، نژادی، ملی یا مذهبی نقش بسیار مهمی در ارتکاب این جنایت دارد؛ بنابراین قتل غیرعمد را نمی توان مصداق این جنایت تلقی کرد. در متن فرانسوی اسناد چهارگانه یادشده به جای واژه (**Killing**) از واژه (**Meurtre**) استفاده شده که معادل (**Murder**) در زبان انگلیسی است و معنای خاص قتل عمد را می رساند.

دیوان بین المللی کیفری رواندا در رأی مورخ دوم سپتامبر ۱۹۹۸ درباره پرونده معروف آقای ژان پاول آکایسو (**Jean paul Akayesu**) واژه فرانسوی (**Meurte**) را برای توصیف قتل عامه ای آگاهانه و عمدی قب یله توتسی (**Tutsi**) توسط قبیله هوتو (**Hutu**) مناسب تر و دقیق تر یافته و اضافه می کند که حتی در مذاکرات مربوط به مقابله نامه منع و مجازات کشتار جمعی ۱۹۴۸ نیز پیشنهاد شده بود که شرط « اندیشه و طرح قبلی **Premediation** به عنوان یک وصف ضروری به تعریف کشتار جمعی افزوده شود؛ اگرچه به دلیل مخالفت بعضی از کشورها، این شرط در تعریف



گنجانده نشد. البته منظور مخالفان این نبود که چنین شرطی در جنایت نسل کشی ضروری نیست؛ بلکه استدلال نمایندگان کشورهای مخالف این بود که عناصر فیزیکی جنایت نسل کشی، مفهوم اندیشه و طرح قبلی را در خود نهفته دارد.

اگرچه از سیاق بند الف تعریف نسل کشی در اسناد چهارگانه ممکن است چنین استنباط شود که برای تحقق جنایت نسل کشی، کشتن یک نفر کافی است؛ اما با توجه به منطق جرم انگاری، کشتار جمعی و عنصر روانی لازم برای آن، می توان دریافت که اگر کشتن یک نفر یا تعدادی کم از اعضای یک گروه را نتوان بخشی از یک سطح سازمان یافته برای انهدام تمام یا بخشی از آن گروه قلمداد کرد؛ اتهام نسل کشی منتفی خواهد بود. بنابراین، نابودی باید بیش از یک عده کم و پراکنده را شامل شود. اگر غیر از این باشد و چند نفر به صورت پراکنده، حتی اگر به طور اتفاقی اعضای یک گروه باشند و قربانی اعمال فوق شوند؛ می توان آن را در قالب جنایت علیه بشریت بررسی کرد.

بند سوم: ایراد صدمه شدید جسمی یا روانی به اعضای گروه

مفهوم صدمه شدید تا حدودی اختلاف برانگیز به نظر می رسد. گفته شده است که «منظور از صدمه شدید به تمامیت جسمانی هرگونه عملی نظیر تجاوز به عنف، قطع عضو، شکنجه و آزمایشهای زیست شناسختی است که وجود جسمانی فرد را عمیقاً جریحه دار کند».

دیوانهای بین المللی کیفری یوگسلاوی سابق و رواندا مواردی چون اشکال گوناگون خشونت جنسی، اخراج از خانه و تعقیب اعضای گروه را به موارد پیش گفته افزوده اند.

صدمه شدید روانی نیز ممکن است با بکارگیری مواد مخدر یا روانگردان، به طوری که قوا و استعدادهای روانی اعضای گروه را تحلیل برد و به سقوط یا تنزل اخلاقی آنها بینجامد؛ وارد شود. گروه کاری کمیته مقدماتی که در تهیه و تدوین پیش نویس اساسنامه رم نقش فعالی داشته؛ گفته است که منظور از صدمه روانی چیزی بیش از صدمه جزئی یا موقتی به قوای ذهنی است. اما شدید بودن صدمه جسمانی یا روانی لزوماً به معنای ماندگاری یا التیام ناپذیری صدمه نیست، همچنانکه در مواردی چون تجاوز به عنف و دیگر خشونت‌های جنسی، صدمه جسمی و روحی شدید تلقی می شود؛ اما این صدمات معمولاً همیشگی نیستند.

بند چهارم: قرار دادن عمدی گروه در معرض شرایط زیستی نامناسب که باعث نابودی جسمی کلی یا بخشی از گروه شود.

شرایط زیستی نامناسب، کلی و تفسیربردار است و مصادیق متعددی مثل تبعید، اخراج از محل زندگی، نگهداری در کمپهای دسته جمعی آوارگان، بمباران شهرها یا مناطق امن و حفاظت شده، نرسانیدن غذا، محروم کردن از خدمات بهداشتی و پزشکی ضروری و دیگر شرایط سخت معیشتی را شامل می شود. در مواردی که نابود کردن فوری اعضای گروه به هر دلیل ممکن نیست؛ مرتکبان از روشهای یاد شده؛ هدف نابودی تدریجی گروه را دنبال می کنند.

بند پنجم: تحمیل اقدامهایی به منظور جلوگیری از تولد در گروه

جلوگیری از زاد و ولد یکی دیگر از مصادیق مرگ تدریجی است که با روشهایی چون عقیم سازی، بریدن آلت تناسلی، کنترل اجباری و لادتها، جداسازی زنان و مردان، ممنوعیت ازدواج و اجبار به سقط جنین و حمل ممکن است دنبال شود. دیوان رواندا در دعوای معروف Akayes^{۱۰۶} خاطر نشان کرده است در جوامع پدرسالار که اعضای گروه به وسیله هویت پدرانشان شناخته می شوند؛ تجاوز به عنف نیز می تواند یکی از روشه ای جلوگیری از زاد و ولد در داخل گروه تلقی شود^{۱۰۶}. زیرا طفلی که از این راه متولد می شود به گروه مادر تعلق نخواهد داشت. این اقدامها ممکن است جنبه فیزیکی یا روانی داشته باشد. مثلاً تجاوز جنسی به این قصد صورت گیرد که زن مورد تجاوز، حاضر نباشد فرزند نامشروع به دن یا آورد یا در اثر تهدید و وحشت قدرت حاملگی خود را از دست بدهد یا جنین خود را از ترس و وحشت سقط نماید.

این شیوه که یکی از روشهای کشتار بیولوژیکی است؛ جنبه تحمیلی دارد و شامل اقدامهایی که دولتها به منظور جلوگیری از افزایش جمعیت و کنترل ارادی ولادتها، در قالب یک برنامه عمومی بهداشت اجتماعی انجام میدهند؛ نمی شود^{۱۰۷}.

بند پنجم: انتقال اجباری کودکان از گروهی به گروه دیگر

انتقال اجباری کودکان از گروهی به گروه دیگر، چه به صورت کوچاندن و چه به صورت ربودن، می تواند آثار گوناگونی در گروه به جا بگذارد. یکی از آثار سوء آن، همانندگردانی

^{۱۰۷} - بیگ زاده، ابراهیم: بررسی جنایت نسل کشی و جنایتهای علیه بشریت در اساسنامه دیوان کیفری

بین المللی، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۲۱ - ۲۲، زمستان ۷۶ تا تابستان ۷۷، ص ۷۶، ۸۰، ۷۷.



فرهنگی کودکان با گروه مقصد است. دلیلی که به اعتبار آن انتقال اجباری کودکان از گروهی به گروه دیگر از مصادیق کشتار جمعی شناخته شده؛ قرار گرفتن کودکان در معرض شرایط زندگی نامناسبی است که هم حیات و بقای جسمی آنان را تهدید می کند و هم میراث فرهنگی، زبانی، مذهبی و هویت اجتماعی آنان را به نابودی تدریجی می کشاند. لازم به ذکر است که کودک به شخص کمتر از ۱۸ سال اطلاق می شود و آگاهی متهم از سن قربانی جرم از حیث عنصر روانی جرم باید احراز شود. انتقال فیزیکی یا کوچاندن یا متفرق ساختن افراد بزرگسال را می توان به عنوان «قرار دادن عمدی اعضای گروه در شرایط زندگی نامناسب» از مصادیق نسل کشی یا به عنوان «تعقیب و آزار مداوم» یا «اعمال غیرانسانی دیگر» از موارد جنایت علیه بشریت ذکر شده در بند دوم ماده ۷ اساسنامه رم تلقی کرد.

بخش دوم: عنصر روانی جنایت نسل کشی

«نسل کشی» یک جنایت عمدی است و برای تحقق آن، علاوه بر عمد در انجام یکی از اعمال ممنوعه فوق، قصد خاص (Special Intent)، یعنی قصد نابود کردن تمام یا بخشی از یک گروه باید وجود داشته باشد. قصد خاص نسل کشی از جهت اینکه وجه فارق نسل کشی از سایر جنایتهای بین المللی مثل جنایتهای علیه بشریت و جنایتهای جنگی و جرایم عادی موجود در نظامهای حقوقی داخلی می باشد؛ حائز اهمیت فراوانی است^{۱۰۸}. اسناد چهارگانه مذکور همگی بر لزوم وجود و احراز چنین قصدی تصریح کرده اند. پس دو نکته را باید جداگانه بررسی کرد: اولی مفهوم قصد و دیگری هویت قربانی این جنایت.

بند اول: قصد نابود کردن گروه

سوءنیت خاص این جنایت «قصد نابود کردن تمام یا قسمتی از یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی از حیث همین عناوین» است. لغت **such as** یا از حیث همین عناوین (که در ماده ۲مقاله نامه منع و مجازات نسل کشی، مواد ۴ و ۲ اساسنامه های دیوانهای بین المللی کیفری یوگسلاوی سابق و رواندا و ماده ۶ اساسنامه رم برای تأسیس دیوان بین المللی کیفری آمده است؛ بیانگر لزوم آگاهی و توجه مرتکب یا مرتکبان نسل کشی به هویت گروهی قربانیان جرم است. به عبارت دیگر، همانگونه که دیوان بین المللی کیفری رواندا می گوید؛ اعمال کشتار جمعی باید علیه یک یا یا چند



^{۱۰۸} - میرمحمد صادقی، حسین: حقوق جزای بین الملل، نشر میزان، تهران، ۱۳۷۷، ص ۱۳۴، ۱۳.

نفر از جهت آنکه آنها عضو گروه معین هستند و بخصوص چون به آن گروه تعلق دارند ارتکاب یابد. بنابراین، قربانی جنایت نسل کشی، نه به خاطر هویت فردی خود، که به دلیل عضویت در یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی هدف حمله قرار می گیرد و قربانی مستقیم این جنایت خود گروه است نه اعضای آن. متهم به ارتکاب کشتار جمعی باید قصد خاصی را از عمل خود اراده کند؛ به نحوی که منشأ نابودی تمام یا قسمتی از یک گروه شود. بنابراین چنین اعمالی معمولاً در اثر یک حادثه یا قصور ساده ارتکاب نمی یابند. قصد کلی برای ارتکاب یکی از اعمال ممنوعه حتی توأم با آگاهی به اینکه سبب بروز آثار سوء احتمالی برای قربانی یا قربانیان جرم خواهد شد؛ در قلمرو این تعریف قرار نمی گیرد. بلکه ماهیت این جنایت به گونه ای است که وجود حالت روحی یا قصد و نیت خاص در مورد کسب نتایج کلی چنین اعمال ممنوعه ای را می طلبد. باز هم به همین دلیل، «به بسیاری اعمال دهشتناک نظیر بمباران اهالی غیر نظامی به هنگام جنگ، که کشتار انبوه انس آنها را به دنبال دارد؛ نمی توان کشتار جمعی اطلاق کرد. زیرا این عمل اراده نابود کردن تمام یا قسمتی از گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی را دربرندارد».

همچنین برخلاف بسیاری از جرایم و بر خلاف تصور برخی از نویسندگان استنباط شده از ماده ۲ کنوانسیون منع و مجازات نسل کشی ۱۹۴۸، مواد ۴ و ۲ اساسنامه دیوانهای بین المللی کیفری یوگسلاوی سابق و رواندا و ماده ۶ اساسنامه رم، داعی و انگیزه در تحقق این جنایت حائز اهمیت است. باید که «مرتکب تحت تأثیر احساسات ناشی از برتری جویی گروهی که ملیت، قومیت، نژاد و مذهب محرک آن است؛ دست به این جنایت زده باشد. البته مؤلفه های عنصر معنوی جرم، یعنی قصد خاص و انگیزه چنان در ارتکاب کشتار جمعی در یکدیگر تنیده اند که تقریباً بر هم انطباق دارند» بنابراین متهم باید از تعلق گروهی قربانی جرم نیز آگاهی داشته باشد.

نکته دیگر اینکه هرچند ممکن است احراز این سوءنیت در مورد ر هبران و تصمیم گیران اصلی طرح سازمان یافته نسل کشی چندان مشکل نباشد؛ اما احراز آن در مورد مجرمان و مأموران فرودست معمولاً دشوار است. چه بسا مأموران مدعی شوند که بی اطلاع از سیاست دولتی نسل کشی و صرفاً از روی وظیفه شناسی، اوامر قانونی مقامات مافوق خود را اجرا می کرده اند. ماده ۷ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری یوگسلاوی سابق و ماده ۶ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری رواندا در بند چهارم خود تصریح دارند؛ «ارتکاب جنایت تحت صلاحیت دیوانهای مذکور، از جمله نسل کشی، در اجرای اوامر حکومتی، مأمور مجری را از مسؤو لیت کیفری نسبت به آن جنایتهای معاف



نمی سازد. اگرچه در صورت اقتضای عدالت، دیوان می تواند این واقعیت را دلیلی بر تخفیف مجازات تلقی کند».

اساسنامه رم در مورد مسؤولیت مجریان یا مأموران پا را از این نیز فراتر گذاشته و سخت گیری بیشتری از خود نشان داده است. طبق بند دوم ماده ۳۳ اساسنامه رم برای تأسیس دیوان بین المللی کیفری «دستور ارتکاب نسل کشی و جنایتهای علیه بشریت، دستوری آشکارا غیر قانونی تلقی می شود.» بنابراین مأموران و مجریان زبردست، هیچ گاه نمی توانند ادعا کنند که به علت نا آگاهی از غیر قانونی بودن دستورات صادره از مسؤولیت کیفری معافند.

در مورد مسؤولیت آمران و مقامهای مافوق نیز بند سوم مواد ۶ و ۷ اساسنامه دیوانهای بین المللی کیفری یوگسلاوی سابق و رواندا بیان می دارند که «اگر مقام مافوق از ماهیت اعمال ارتكابی عمال زبردست خود اطلاع داشته یا اگر اطلاع کافی نداشته؛ قرائن و شواهدی حاکی از وقوع چنین جنایتهایی توسط زبردستان بوده است و مقام مافوق در اتخاذ تدابیر لازم و مناسب برای پیشگیری از چنین اعمالی با مجازات مرتکبان آنها قصور کرده است. وی شخصاً از لحاظ کیفری مسؤول خواهد بود» و نمی تواند به بهانه عدم اطلاع از اعمال مأموران و مجریان و خودسرانه بودن آن اعمال، از مسؤولیت در قبال آنها شانه خالی کند. برابر ماده ۲۸ اساسنامه رم نیز فرماندهان نظامی و سایر مقام های مافوق در صورت علم و اطلاع از اعمال نیروهای تحت فرماندهی یا کنترل خود یا وجود شواهد و قرائن کافی درباره اعمال ارتكابی آنها و عدم اعمال کنترل یا اتخاذ هر اقدام مناسب و ضروری برای جلوگیری از آن اعمال یا معرفی به موقع مرتکب ان آنها به مقام های صلاحیت دار قضایی جهت تحقیق و تعقیب کیفری، در قبال اعمال این نیروها از مسؤولیت جزایی کامل در برابر دیوان بی نالمللی کیفری برخوردار خواهند بود. چنانکه می بینیم؛ اسناد مذکور برای حل مشکل چگونگی احراز عنصر روانی جرم، که امری ذهنی و درونی است؛ شرایط و اوضاع و احوال پیرامونی جرم را که جنبه عینی و خارجی دارند، مورد توجه قرار داده اند. بنابراین هدف و مقصد نهایی متهم یا متهمان، نه از اظهارات خود آنان، که سعی خواهند کرد قصد نابودی گروه را انکار کرده و اقدامهای مجرمانه خود را اعمالی کور و پراکنده جلوه دهند؛ بلکه از کیفیت اعمال مجرمانه ارتكابی آنها ممکن است استنباط شود.

به نظر دیوان بین المللی کیفری رواندا در صورت انکار متهم، قصد وی را می توان از برخی واقعیات خارجی احراز کرد. این قصد از زمینه کلی دیگر اعمال مجرمانه که به طور سازمان یافته و

از قبل طراحی شده علیه همان گروه هدف گیری شده، اعم از آنکه آن اعمال توسط همان متهم ارتکاب یافته باشد یا توسط همقطاران وی، قابل درک خواهد بود. عوامل دیگری چون وسعت شقاوتها و بی رحمی های انجام یافته، ماهیت کلی آن اعمال، انجام آنها در یک ناحیه یا منطقه خاص و این حقیقت که قربانیان به جهت عضویت شان در یک گروه معین به طور عمدی و سازمان یافته مورد هدف قرار گرفته اند. در حالی که اعضای گروه های دیگر از تعرض مصون بوده اند؛ دیوان را در احراز قصد خاص کشتار جمعی یاری می دهد

دیوان بین المللی کیفری یوگسلاوی سابق نیز معتقد است این قصد از حقایقی چون نظریه سیاسی کلی که زمینه ساز و محرک اصلی اعمال متهم بوده، تکرار اعمال نابودکننده و تبعیض آمیز، انجام اعمالی که بنیاد گروه را منهدم می کند، جمع بندی مجموع اظهارات تمامی متهمان به نسل کشی، مقیاس وسیع اعمال نابودکننده و ماهیت خاص آن اعمال می تواند استنباط شود. ممکن است متهم ادعا کند از وجود یک طرح سازمان یافته و سیاست کلی برای کشتار جمعی اطلاعی نداشته؛ اما کیفیت وقایع اتفاقی به گونه ای باشد که ثابت کند متهم «می دانسته یا باید می دانسته است» که هدف نهایی اعمال وی و همدستانش نابودی یک گروه است. ضابطه اخیر بدین معناست که اگر اوضاع و احوال به گونه ای بوده است که وجود یک سیاست کلی نسل کشی را ثابت می کرده؛ قصور متهم در درک این اوضاع و احوال عذر تلقی نمی شود؛ بلکه همین جهل ناشی از قصور بر ای احراز سوءنیت خاص وی کافی است، زیرا از اوضاع و احوال خارجی، متهم باید می دانسته که اعمال وی بخشی از اجرای سیاست نسل کشی است.

در اینجا مفهوم «غفلت یا کورکورانه خواستن معیاری است که به جای قصد خاص نشسته و مشکل احراز آن را تا حدود زیادی مرتفع می سازد. بدین منظور دیوان باید شرایط پیرامونی هر جرم را مورد به مورد برای احراز سوءنیت خاص مرتکب مدنظر قرار دهد.

سوءنیت خاص جنایت نسل کشی از یک جهت دیگر نیز حائز اهمیت است؛ زیرا وجه فارق بین این جنایت با جنایتهای علیه بشریت و جرایم عادی مندرج در نظامهای حقوق داخلی را همین سوءنیت خاص تشکیل می دهد. مثلاً آنچه قتل یا ایراد صدمات بدنی شدید را از یک جرم عادی در حقوق داخلی به یک جنایت بی نالمللی تبدیل می کند و زمینه را برای دخالت مرجع قضایی بین المللی فراهم می سازد همین عنصر سوءنیت خاص است که با عدم احراز آن اعمال مجرمانه ارتکابی همچنان به عنوان یک جرم عادی در قلمرو صلاحیت ملی کشورها باقی مانده و پا به عرصه حقوق بین الملل جزایی نمی گذارد.



انطباق و همپوشانی مفهوم نسل کشی و جنایتهای علیه بشری ت نیز که از مشابهت مصادیق عنصر مادی این دو جنایت بین المللی ناشی می شود؛ با رجوع به سوءنیت خاص نسل کشی تا حد زیادی رفع می شود. مثلاً « ایراد صدمه شدید نسبت به سلامت جسمی یا روحی اعضای یک گروه » یا « قراردادن عمدی اعضای یک گروه در معرض شرایط زیستی نامناسب » که از مصادیق نسل کشی است ؛ می توان به عنوان « حبس با ایجاد محرومیت شدید از آزادی جسمانی » یا « تعقیب و آزار مداوم هر گروه یا مجموعه مشخص به علل سیاسی، نژادی، ملی، قومی، مذهبی ، جنسیت یا علل دیگر » یا « اعمال غیر انسانی مشابه دیگر » مصداق جنایت علیه بشریت تلقی کرد . در این قبیل موارد، قصد خاص نسل کشی، که عزم کاملاً روشن نبود کردن یکی از گروه های چهارگانه تحت حمایت است؛ می تواند ویژگی متمایزکننده نسلکشی از جنایت علیه بشریت و جنایات جنگی تلقی شود. رویه قضایی بین دو وضعیت در نوسان بوده است . برخی از آرا تمایز ناشی از سوءنیت خاص را بین جنایتهای مذکور تأیید می کنند و برخی دیگر به انطباق و تداخل و به اصطلاح تعدد اعتباری بین بعضی مصادیق عنصر مادی جنایتهای علیه بشریت و نسل کشی و جنایتهای جنگی اعتقاد دارند. به همین دلیل در اغلب موارد یک متهم با اتهامهای گوناگون مواجه می شود.

بند دوم: هویت گروهی قربانی جرم

اگرچه مصادیق و شیوه های نسل کشی به عناوین مختلف در قوانین داخ لی کشورها ، جرم شناخته شده است؛ اما هدف از جرم انگاری نسل کشی به عنوان یک جنایت بین المللی ، حمایت از حق حیات، موجودیت و هویت یک گروه و ارزشهای مشترک بین اعضای آن بوده و موضوعی فراتر از حقوق فرد است. علمای حقوق بر تعلق مجنی علیه به یک جماعت یا گروه معین ، سخت تأکید ورزیده اند و در واقع به دلیل همین تعلق گروهی است که سیاست نابودی جمعی ، شکل می گیرد و اندیشه ارتکاب این جنایت تقویت می شود . بنابراین چنانچه اعمال ارتكابی بدون توجه به تعلق قربا نیان جرم به گروهی معین یا بدون قصد انهدام گروهی خاص انجام گیرد؛ ممکن است آن اعمال فقط به عنوان جنایت علیه بشریت یا جرم عادی تحت پیگیری قرار گیرند.

در تعریف جنایت نسل کشی، تمام اسناد بین المللی فقط از چهار گروه ملی، قومی، نژادی و مذهبی نام برد هاند . گروه های ثابتی که افراد به محض تولد و به شکلی دائمی به آن گروه ها تعلق پیدا کرده و این وابستگی بین فرد و گروه به طور ناخواسته و غیر قابل اعتراض بوجود آمده و در طول زندگی ادامه پیدا می کند . چنین حمایتی از گروه های بی ثبات ، مثل گروه های سیاسی و اجتماعی و اقتصادی، که شخص به دلخواه و ابتکار خود عضویت آنها را می پذیرد و هر زمانکه

بخواهد میتواند از عضویت آنها خارج شود؛ دریغ شده است. زیرا حمایت از چهار گروه ثابت مذکور مقبولیت جهانی یافته؛ ولی حمایت از دیگر گروه ها هنوز به صورت عرف بین المللی در نیامده است. البته جنایتها علیه سایر گروه ها ممکن است از مصادیق جنایت علیه بشریت تلقی شوند. چهار گروه مورد حمایت در هیچ یک از اسناد بین المللی تعریف نشده؛ ولی از تعاریف صاحب نظران و رویه قضایی دیوان بین المللی کیفری رواندا می توان برای شناسایی و تفکیک آنها از سایر گروه ها مدد جست. گروه ملی به اقلیتی اطلاق می شود که در تابعیت یک دولت بسر می برند و با حفظ علائق قومی، مذهبی و زبانی از اکثریت حاکم متمایزند. گروه ملی متشکل از افرادی است که خاستگاه ملی مشترک دارند؛ اما ممکن است ملیت کشور دیگری را پذیرفته باشند. بنابراین، ملیت نشان دهنده وضعیت سیاسی حقوقی فعلی شخص است. پس گروه ملی و ملیت گروه را نباید با هم اشتباه کرد. دیوان بین المللی کیفری رواندا با توجه به رأی دیوان بین المللی دادگستری در قضیه «نوته بام» گروه ملی را به مجموعه ای از افراد تعریف کرده است که شهروندان یک کشور بوده و از حقوق و تکالیف متقابل برخوردارند.

در گروه قومی مجموعه مؤلفه های زیست شناسی، اجتماعی، زبان شناسی، تاریخی و فرهنگی حائز اهمیت است. البته تفکیک گروه های قومی از گروه های نژادی کار چندان آسانی نیست. بدین دلیل بعضی از تدوین کنندگان مقاوله نامه میان آن دو تفاوتی نمی بینند و بعضی دیگر عقیده دارند که گروه های قومی اجتماعات کوچک یک گروه ملی را تشکیل می دهند. دیوان بین المللی کیفری رواندا در موضوع آکایسو (Akayesu) گروه قومی را شامل مجموعه ای از انس آنها که زبان یا فرهنگ مشترک دارند تلقی می کند. گروه نژادی مجموعه ای از انس آنهاست که از ویژگی های مشترک بدنی و زمینه ایی همانند رشد روانی برخوردارند. واژه نژاد صرفاً در مفهوم زیست شناسی آن به کار رفته و مراد از آن بیان یک سلسله همانندیهای بدنی گوناگون است که از نسلی به نسل دیگر به ارث رسیده است. در اینجا به مؤلفه های زبانی، فرهنگی، ملی یا مذهبی توجهی نمی شود. گروه مذهبی به جماعتی اطلاق می شود که از یک آرمان مشترک معنوی تبعیت می کنند. پیروان ادیان معمولاً با گزاردن اعمال و مناسک خاص که نشان دهنده وحدت عقیده میان آنهاست از پیروان سایر ادیان به سهولت باز شناخته می شوند.

بند سوم: معاونت در نسل کشی

بند (e) ماده ۳ مقاوله نامه منع و مجازات نسل کشی، بند (e) از قسمت سوم ماده ۴ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری یوگسلاوی سابق و بند (e) از قسمت سوم ماده ۲ اساسنامه دیوان بین



المللی کیفری رواندا معاونت در نسل کشی را نیز قابل مجازات شناخته اند. ماده ۲۵ اساسنامه رم نیز صلاحیت دیوان بین المللی کیفری را نسبت به مصادیق گوناگون معاونت در نسل کشی پذیرفته است. در پی توجه اتهام معاونت به متهم آکایسو، دیوان رواندا از دیدگاه های موجود در دو نظام حقوقی « رومی - ژرمنی » و « کامن لا » و قانون جزای داخلی رواندا، برای توصیف معاونت در جرم بهره جسته و نکاتی را در حکم خود طرح کرده؛ که از لحاظ آشنایی با رویه قضا بی محاکم بین المللی حائز اهمیت است.

الف) توجیه معاونت

دیوان ابتدا به نظریه مجرمیت عاریه ای^{۱۰۹} در بحث معاونت در جرم اشاره کرده و ضمن توضیح مختصر آن، نتایج چندی از پذیرش نظریه مذکور را خاطر نشان می کند. نظریه ای که به موجب آن فعل مادی معاون مستقلاً جرم تلقی نمی شود؛ بلکه عنوان مجرمانه خود را از اقدام مجرمانه مباشر جرم به عاریت می گیرد. در نتیجه، شرط تحقق معاونت، وقوع جرم اصلی ولو در حد شروع به جرم است. « معاونت » از جرمی خ بر می دهد که به وسیله شخص دیگری غیر از خود معاون ارتکاب یافته است. پس متهم را نمی توان همزمان مرتکب یک جرم و معاون همان جرم ارتكابی خودش دانست.

اما با وجود وابستگی مفهوم معاونت به مباشرت، محاکمه و مجازات معاون به وضعیت مباشر جرم ارتباطی ندارد. دیوان رواندا متذکر می شود که تمام نظامهای کیفری دنیا محاکمه و مجازات معاون را حتی در فرض عدم شناسایی یا عدم احراز مسؤولیت مجرم اصلی مجاز شناخته اند و ماده ۸۹ قانون جزای رواندا نیز تصریح دارد که «: حتی اگر مرتکب اصلی جرم بنا به دلایل شخصی مثل منع محاکمه مضاعف^{۱۱۰} فوت، جنون یا عدم شناسایی با تعقیب کیفری روب رو نشود، معاونان جرم ممکن است مورد تعقیب قرار گیرند».

ب) عنصر مادی معاونت در نسل کشی

درباره عنصر مادی معاونت در نسل کشی، دیوان، بعد از تأکید بر لزوم فعل مثبت، سه شکل از معاونت در نظامهای رومی ژرمنی را یادآور می شود که عبارتند از: تحریک، تسهیل و تهیه وسیله. قانون جزای داخلی رواندا نیز دو شکل دیگر از همکاری در پدیده مجرمانه را شامل می شود:

تحریک به ارتکاب جرم به وسیله سخنان یا فریادهای تشویق آمیز یا تهدیدآمیز در مکانها یا اجتماعات عمومی یا به وسیله نمایش عمومی پارچه نوشته ها و پوسترها و پناه دادن یا مساعدت به مجرم براساس ماده ۹۱ قانون جزای رواندا معاون یعنی:

۱- شخص یا اشخاصی که به وسیله هدایا یا جوایز، تهدیدها، سوء استفاده از اختیار یا قدرت، دسیسه و نیرنگ، ارتکاب اعمال مجرمانه را به طور مستقیم تحریک کرده یا دستور ارتکاب آن را صادر کنند.

۲- شخص یا اشخاصی که اسلحه، اسناد یا هر نوع وسیله دیگر را، با علم به اینکه برای ارتکاب جرم از آنها استفاده خواهد شد، برای دیگری تهیه کنند.

۳- شخص یا اشخاصی که عالماً مرتکب یا مرتکب آن را در کسب آمادگی، طرح ریزی یا انجام مؤثر اعمال مجرمانه یاری کنند.

۴- شخص یا اشخاصی که از طریق سخنان یا فریادهای تشویق آمیز یا تهدیدآمیز در مکانها یا اجتماعات عمومی یا از طریق فروش یا پخش یا پیشنهاد فروش یا به نمایش گذاشتن نوشته ها یا تصاویر در مکانها یا اجتماعات عمومی یا عرضه عمومی پارچه نوشته ها و پوسترها، مرتکب را مستقیماً به ارتکاب چنین اعمالی تحریک کنند. حتی اگر این تحریکها به نتیجه نرسد تحریک کنندگان قابل مجازات خواهند بود.

۵- شخص یا اشخاصی که مرتکبان را در شرایط مقرر در ماده ۲۵۷ این قانون پناه داده یا یاری دهند.

ج) عنصر روانی معاونت در نسل کشی

در این قسمت دیوان رواندا متذکر می شود که چه از نظر نظامهای حقوقی مدون و چه از نظر نظام حقوق عرفی، معاون جرم در زمان انجام یکی از اعمال معاونت باید بداند که به ارتکاب جرم توسط دیگری مساعدت می کند؛ اما لازم نیست خواستار وقوع جرم اصلی باشد. ممکن است که معاون جرم در انتظار و آرزوی جرم اصلی نبوده، بلکه حتی از وقوع آن متأسف باشد کافی است وی نسبت به وقوع جرم اصلی بی تفاوت باشد، مثل اینکه با علم به قصد خریدار اسلحه دایر بر قتل، اسلحه را فقط جهت کسب سود و منفعت مالی به وی بفروشد و ادعا کند چنین جرمی اتفاق نیفتد.

معاونت در نسل کشی به قصد خاص نسل کشی نیاز ندارد، یعنی لازم نیست که معاون نیز چون مباشر، « قصد نابود کردن تمام یا قسمتی از یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی » را داشته باشد



کافی است بداند مباشر چنین قصدی دارد و به طور آگاهانه به یکی از اشکال پیش گفته به او کمک کند. بنابراین مثلاً اگر متهم، آگاهانه در قتل عمد دیگری را یاری دهد؛ در حالی که نمی داند مجرم اصلی قتل عمد را با قصد انهدام تمام یا قسمتی از گروهی که قربانی جرم متعلق به آن است انجام می دهد؛ وی فقط به معاونت در قتل عمد محکوم خواهد شد. اما چنانچه متهم به طور آگاهانه در قتل عمد معاونت کند، در حالی که می دانسته یا دلا یلی وجود داشته است که بداند مجرم اصلی قصد انهدام گروه را دارد، در این صورت وی به معاونت در جنایت کشتار جمعی محکوم خواهد شد، حتی اگر در قصد نابودی آن گروه با مباشر جرم همنا نبوده و قصد او به کشتن فرد قربانی محدود باشد.

دیوان رواندا با اشاره به رأی دادگاه اسرا ییل در مورد «آدولف آیشمن» نتیجه گیری می کند که اگر متهم با آگاهی از اینکه فرد یا افرادی در حال ارتکاب کشتار جمعی هستند، آنها را مساعدت یا تحریک کند، وی معاون کشتار جمعی شناخته خواهد شد، حتی چنانچه شخص ا قصد خاص نابودی تمام یا قسمتی از یک گروه قومی، ملی، نژادی یا مذهبی را نداشته باشد

بند چهارم: تحریک مستقیم و علنی به نسل کشی

بند (c) از ماده ۳ مقاوله نامه منع و مجازات نسل کشی، قسمت (c) از بند ۳ ماده ۴ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری یوگسلاوی سابق، قسمت (c) از بند ۳ ماده ۲ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری رواندا و قسمت (e) بند ۳ ماده ۲۵ اساسنامه رم «تحریک مستقیم و علنی به نسل کشی» را جرم شناخته اند؛ که آخرین مورد از اتهام های آکایسو را در ارتباط با جنایت نسل کشی تشکیل می دهد.

در این قسمت دیوان رواندا پس از اشاره به رویه قضایی دادگاه بین المللی نورنبرگ و مباحث مطروحه در زمان تصویب مقاوله نامه ۱۹۴۸ و مفهوم تحریک در نظامهای حقوقی معتبر دنیا، یادآور می شود که در نظام رومی - ژرمنی، که قانون جزای رواندا نیز از آن تبعیت کرده است، تحریک یکی از مصادیق معاونت تلقی می شود، حال آنکه اساسنامه دیوان آن را یک جرم خاص شناخته است. در «کامن لا»، تحریک به معنای تشویق یا اغوا یا تهدید یا هر نوع اعمال فشار به دیگری برای ارتکاب جرم است. نظام رومی - ژرمنی نیز تحریک مستقیم به ارتکاب یک جنایت یا جنحه به وسیله گفتار یا فریاد کشیدن یا تهدید با روشهای دیگر را جرم می شناسد.



نتیجه گیری

دیوان رواندا در رأی مورخ دوم سپتامبر ۱۹۹۸ به تبیین عناصر تشکیل دهنده جنایت نسل کشی و برخی جرایم وابسته به آن پرداخته و با شرحی نسبتاً جامع از ارکان مادی و معنوی آن، اصحاب حقوق را در امکان تمیز دقیق جنایت نسل کشی از جنایتهای علیه بشریت، جنایتهای جنگی و جرایم مندرج در نظامهای حقوقی ملی یاری می دهد. جالب ترین و دقیق ترین قسمت این رأی در ارتباط با نسل کشی، به نکاتی مربوط می شود که دیوان در مورد عنصر روانی نسل کشی متذکر شده است. نسل کشی زمانی تحقق می یابد که قتل یا ایراد صدمات جسمی یا روحی، قراردادن در معرض شرایط زیستی نامناسب، جلوگیری از زاد و ولد و انتقال اطفال متوجه یک گروه ملی، قومی نژادی یا مذهبی بوده و با قصد نابود کردن تمام یا قسمتی از آن گروه انجام شود. بنابراین هویت گروهی قربانیان و تعلق آنها به یکی از گروه های چهارگانه ثابت مذکور در تعریف این جنایت بسیار حائز اهمیت است.

احراز این قصد خاص چه در مورد رهبران و تصمیم گیرندگان و طراحان سیاست نسل کشی و چه در مورد مأموران زیر دست که مجریان آن طرح و سیاست بوده اند، با دشواریهایی همراه است. هر دو گروه سعی خواهند کرد با انکار وجود چنین قصدی از قرار گرفتن در جایگاه متهم دیوانی که داعیه دار عدالت کیفری جهانی است؛ بگریزند. گروه نخست تحت این عنوان که از اعمال مجرمانه عمال زیردست خود آگاهی نداشته اند و این اعمال فراتر از دستورات قانونی صادره و خودسرانه بوده است و گروه دوم به این بهانه که در سلسله مراتب اداری یا نظامی، مجبور به اجرای دستور مافوق بوده اند یا از غیرقانونی بودن دستورات صادره اطلاعی نداشته اند.



منابع و مأخذ:

۱. میرمحمد صادقی، حسین: **حقوق جزای بین الملل**، نشر میزان، تهران، ۱۳۷۷.
۲. بیگ زاده، ابراهیم: **بررسی جنایت نسل کشی و جنایتهای علیه بشریت در اساسنامه دیوان کیفری بین المللی**، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۲۱ - ۲۲، زمستان ۷۶ تا تابستان ۷۷.
۳. اردبیلی، محمدعلی: **کشتار جمعی**، مجله حقوقی، شماره یازدهم، پاییز-زمستان ۱۳۶۸.
۴. آلن وایت هورن، مجله صلح، مارس ۲۰۰۸.
۵. ساعد، نادر (۱۳۸۳) فرایند خلع سلاح و کنترل تسلیحات در حقوق بین الملل منشور: از نظر تا عمل، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۶۵.
۶. سلیمان زاده، احمدرضا (۱۳۹۳) سلاح های کشتار جمعی، پژوهشکده باقرالعلوم.
۷. حسینی، سید ابراهیم (۱۳۹۰) سلاح کشتار جمعی از دیدگاه اسلام، معرفت حقوقی، سال اول، شماره اول.
۸. شریعت زاده، امید (۱۳۸۹) طرح ابتکار امنیت تکثیر سلاح های کشتار جمعی در حقوق بین الملل، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه علامه طباطبایی.
۹. غریب آبادی، کاظم (۱۳۹۲) ایران و مبارزه با سلاح های کشتار جمعی، پایگاه پژوهشگاه علوم و معارف دفاع مقدس.
۱۰. قاسم پور انارکی، نوید (۱۳۹۴) سلاح های کشتار جمعی، سلاح و ادوات نظامی.
۱۱. گیوی، مهدی (۱۳۸۸) مروری به دستیابی و بکارگیری سلاح شیمیایی توسط عراق در جنگ تحمیلی، ساجد.

