

دیوان بین‌المللی دادگستری و حق جبران خسارات بزه‌دیدگان^۱

نوشته:

Elisabeth LAMBERT-ABDELGAWAD

پژوهشگر مرکز ملی مطالعات علمی CNRS - دانشگاه پاریس I

Revue de Science Criminelle et Droit Pénal Comparé, Dalloz, Janvier/Mars 2005, n°1, p.155

ترجمه: سلمان عمرانی

دانشجوی کارشناسی ارشد جزا و جرم‌شناسی
دانشگاه امام صادق (علیه السلام)

emrani@isu.ac.ir

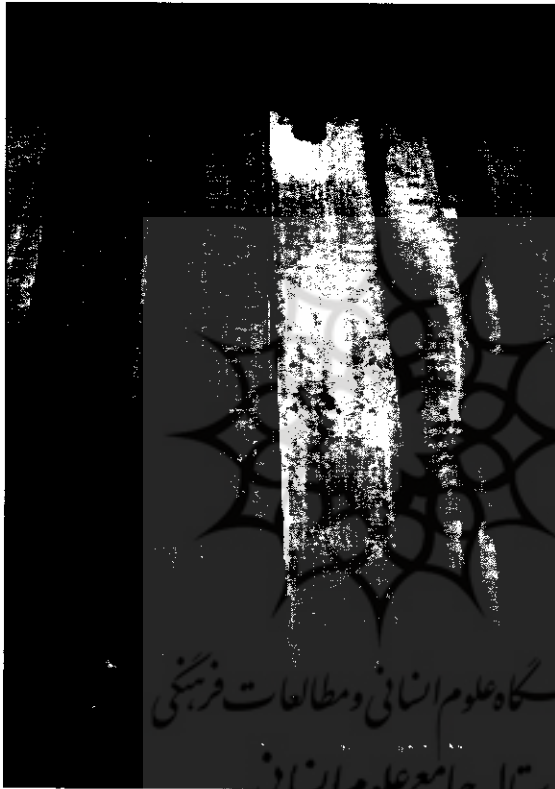
است: از یکسو، دیوان، بر اساس نظام جبران خسارات قربانیان در قالب «روابط بین دولتها» تأکید کرده است. و از سوی دیگر، دیوان، بدون توجه به نظام جبران خسارت ناشی از «جرائم بین‌المللی» و یا «نقض آشکار حقوق بنیادین»، بر سیستم مسؤلیت ناشی از جرائم حقوق مشترک تکیه نموده است.

– استناد به حق جبران خسارت توسط دولتها

لایحه مواد مربوط به مسؤلیت یک دولت به سبب اعمال بین‌المللی غیرقانونی، که توسط «کمیسیون حقوق بین‌الملل CDI» سازمان ملل (در تاریخ ۹ اوت ۲۰۰۱) تصویب، و طی قطعنامه ۸۲/۵۶، ۱۲ دسامبر ۲۰۰۲ از سوی مجمع عمومی به دول عضو پیشنهاد شد، علیرغم مسؤلیت عنوان مباشر جرم، مسؤلیت دولتها در

قبال «بزه‌دیدگان دارای شخصیت حقیقی» مورد توجه قرار نگرفت.

از منظر تاریخی، در عرصه بین‌الملل، هیچگاه افراد حقیقی، جز در مورد مصونیت دیپلماتیک، به عنوان بزه‌دیدگان جرائم نقض آشکار حقوق بنیادین، مورد توجه قرار نگرفته‌اند. همچنین در عرصه روابط میان دولتها، جبران خسارات مالی افراد از طریق تبادل مطالبات میان دو دولت و براساس قواعد روابط دوجانبه دولتها مورد بررسی قرار گرفته است.^۲ با این همه، به جهت اهمیت یافتن جایگاه فرد حقیقی در عرصه حقوق بین‌الملل، و به تبع تحولات ناشی از آراء دادگاههای منطقه‌ای حقوق بشر در مورد جبران خسارت بزه‌دیدگان، بتدریج، و نه به طور کامل، لزوم جبران خسارات بزه‌دیدگان جرائم بین‌المللی



در مورد این خسارات و بازگشت کلیه اموال» رأی مقتضی صادر نماید.

با توجه به این سابقه، دیوان با چهارده رأی موافق در مقابل یک رأی مخالف، ایجاد دیوار و نظام حاصل از آنرا، «مغایر با حقوق بین‌الملل» معرفی کرد و به بیان نتایج حقوقی ناشی از این عمل غیرقانونی برای اسرائیل پرداخت.^۳ با توجه به اینکه دیوان نظر خود را به صورت مبهم و ناقص بیان کرد، نحوه تحقق بخشیدن به این حقوق با ابهام بیشتری مواجه شده است.

الف) میان‌بندی مربوط به حق ترمیم بزه‌دیدگان بر اساس حقوق مشترک مربوط به مسؤلیت بین‌المللی دولتها

این حق از دو منظر مورد توجه قرار گرفته

مجمع عمومی سازمان ملل متحد، در تاریخ ۸ دسامبر ۲۰۰۳، براساس ماده ۶۹ منشور، طی قطعنامه‌ای خواستار صدور رأی مشورتی از سوی دیوان بین‌المللی دادگستری به قرار زیر شد:

«آثار حقوقی ایجاد دیوار توسط اسرائیل، به عنوان قدرت اشغالگر، در سرزمینهای فلسطینی اشغال شده، که طبق گزارش دبیرکل، داخل و گرداگرد قدس شرقی را شامل گشته، براساس قواعد و اصول حقوق بین‌الملل، به ویژه کنوانسیون چهارم ژنو ۱۹۴۹ و قطعنامه‌های شورای امنیت و مجمع عمومی در این خصوص، چیست؟»

رأی مشورتی دیوان از جنبه‌های متعددی حاوی نکات قابل توجه بود. یکی از این نکات، توجه ویژه دیوان به آثار حقوقی نقض تمهیدات بین‌المللی اسرائیل در قبال مردم فلسطین بود. (آثار اقتصادی، اجتماعی و انسانی احداث دیوار

حائل در فلسطین، به شکل بسیار گسترده‌ای، توسط نهادهای مختلف بین‌المللی بیان شده است)^۴، که در اینجا مجال ذکر آن نیست.

همچنین برای اولین بار بود که دیوان، بر لزوم جبران خسارات جرائم بین‌المللی و نقض آشکار حقوق بشر تأکید، و از فرصت بدست آمده برای ابراز نظر مشروح خود در این باره استفاده کرد. می‌توان گفت که دیوان به نوعی منتظر فرصتی جهت ابراز نظر در این موضوع بوده است؛ چرا که «جمهوری دموکراتیک کنگو» در دادخواست ابتدایی خود علیه کشور «رواندا» در ۲۸ مه ۲۰۰۲، از دیوان خواسته بود تا در مورد «جبران خسارات تمام اعمال غارتگرانه، تخریب، کشتار، تبعید اشخاص و اموال و سایر زیانهای که از سوی رواندا وارد آمده، همراه با حق تقویم بعدی کنگو

کلیموازه ها:

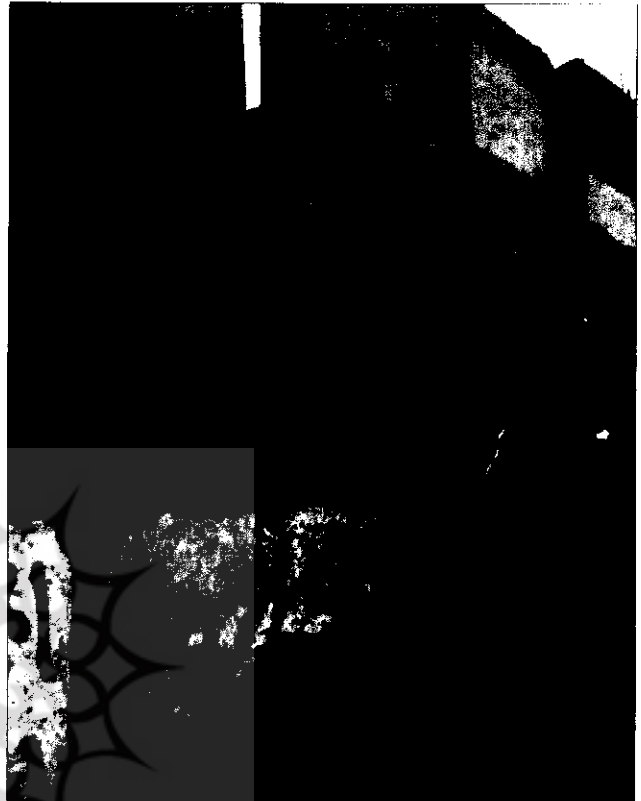
دیوان بین‌المللی دادگستری، فلسطین اشغالی، دیوار حائل، جرائم بین‌المللی، نقض حقوق بنیادین، اعاده شیء به وضع اولیه، جبران خسارت

برای اولین بار بود که دیوان، بر لزوم جبران خسارات جرائم بین‌المللی و نقض آشکار حقوق بشر تأکید کرد.

ظهور پیدا کرد.

به موازات فعالیتهای کمیسیون حقوق بین الملل در عرصه مسؤولیت بین المللی دولتها که در عمل مانع از توجه به بزه‌دیدگان «حقیقی» شده، کمیسیون فرعی «حمایت و ارتقاء حقوق بشر» مطالعاتی در زمینه ماهیت، شکل و چگونگی جبران خسارات افراد حقیقی ناشی از نقض شدید حقوق افراد، و یا ناشی از جرایم بین المللی به عمل آورده

استناد به حق جبران خسارت ناشی از جرایم بین المللی حقوق مشترک مطابق حقوق بین الملل عمومی، دیوان میان «وقفه در اعمال غیرقانونی» و «جبران خسارات»، تمیز قائل شده است.^۲ در مورد جبران خسارات، دیوان به کرات به قاعده «*restitutio in integrum*» حقوق رم مبنی بر «لزوم بازگرداندن اوضاع به ما قبل فعل» استناد کرده و به



نحوی بسیار شگفت‌انگیز، از کنار بیان ضمانتهای اجرایی، جهت عدم تکرار اعمال غیرقانونی عبور کرده است. به علاوه، به تبع گرایش عمده در حقوق بین الملل^۳ و علیرغم تصریح دیوان بر وجود «الزامات عرفی *erga omnes*» نقض شده توسط دولت اسرائیل که مشتمل است بر محترم شمردن حق مردم فلسطین در تشکیل حکومت خودگردان، و نیز سایر الزامات مربوطه، مطابق با حقوق بین الملل بشردوستانه، هیچ استنباط ویژه‌ای مبنی بر الزام به جبران خسارت توسط اسرائیل به عمل نمی‌آورد.

اهمیت بنیادین قاعده

قاعده «اعاده شیء به وضع اولیه»^۴ دارای اهمیتی اساسی و ریشه‌دار در زمینه مسؤولیت بین المللی دولتها است. بر اساس ماده ۳۵ مصوبه کمیسیون حقوق بین الملل، بازگرداندن به وضع سابق عبارتست از «برقراری مجدد وضعیتی که پیش از ارتکاب عمل غیرقانونی وجود داشته است». دکتربین موجود در این زمینه نیز بیان

می‌دارد که در صورت بروز لطمه شدید به سبب جرایم بین المللی، بازگشت به وضع سابق، جنبه آمرانه و غیرقابل مذاکره به خود گرفته، و تمامی توافقنامه‌ها و قراردادهای میان دولت مسؤول و دولت بزه‌دیده راه، که مانع اجرای این اصل باشد، بلااثر می‌نماید.^۵ همچنین، بر اساس گزارش ارائه شده به دیوان، دولت فلسطین درخواست کرده است تا «اعاده به وضع اولیه، تا هنگامی که قواعد آمره بین المللی مورد نقض قرار می‌گیرد، مورد توجه ویژه قرار گیرد؛ قواعدی همچون ممنوعیت استفاده از خشونت، ممنوعیت انضمام سرزمینی به سرزمین خود، حق داشتن حکومت خودگردان، قواعد بنیادین حقوق بین المللی بشردوستانه و حقوق بشر». همچنین اسرائیل می‌بایست نسبت به احقاق حق بازگشت مردم، سرزمین، و اموال، که قابل جبران به شکل مالی نیست، اقدام نماید. به نظر می‌رسد همین موضوعگیری بوده است که توسط «دیوان» مورد قبول واقع شد، و در بند ۱۵۳ رأی دیوان نمود یافت که «... از این رو، اسرائیل موظف است تا زمینها، باغهای میوه، باغهای زیتون و سایر اموال غیرمنقول متعلق به اشخاص حقیقی و حقوقی را که در نتیجه احداث دیوار حائل در سرزمینهای فلسطینی اشغالی، تصاحب شده‌اند، به صاحبانش بازگرداند.»

در فرضی که امکان بازگرداندن به وضع سابق وجود نداشته باشد، دیوان نظر خاصی ارائه نکرده است. این در حالی است که کمیسیون حقوق بین الملل سازمان ملل در ماده ۳۵ مصوبه خود جبران خسارت مالی در این فرض را در جرایم بین المللی نپذیرفته است. آیا سکوت دیوان نشاندهنده موافقت نسبت به ویژگی مورد نظر کمیسیون حقوق بین الملل است؟

چنانچه بازگرداندن مادی به وضع سابق، ناشی از جرایم بین المللی باشد^۶، و چنانچه منافع دولت بیش از منافع مردم مورد تعرض قرار گرفته باشد، (همانند این مورد که تعرضات نسبت به حکومت فلسطین بیش از تصاحب اموال و زمینها بوده است)، بازگشت به وضع اولیه از اهمیت فوق العاده‌ای برخوردار می‌شود. بر اساس گزارش دبیرکل سازمان ملل، مورخ ۲۴ نوامبر ۲۰۰۳ (A/ES - ۱۰ / ۲۴۸)، «حدود ۹۷۵ کیلومتر مربع (حوالی ۱۶/۶٪ کل مساحت کرانه غربی رود اردن) در میان دیوار حائل و خط سبز واقع شده است»^۷.

دولت فلسطین نیز در درخواست خود از دیوان متذکر شده است: «دولت اسرائیل باید پس از بازگرداندن اوضاع به وضع اولیه قبل از تاسیس دیوار، نسبت به برجیدن نظام حاصل از احداث آن در سرزمینهای اشغال شده، به خصوص در قدس شرقی اقدامات لازم به عمل آورد. همچنین اسرائیل تمام اقدامات، سیاستها، رفتارها و رویه‌های اداری و



رای دیوان و حق جبران خسارت بزه‌دیدگان

دیوان، اسرائیل را ملزم می‌کند تا نسبت به «جبران تمام خسارات وارده به تمام اشخاص حقیقی و یا حقوقی مربوطه» بر اساس «روشهای اصلی جبران خسارت در حقوق عرفی» اقدام نماید

در مورد جبران خسارات، دیوان به کرات به قاعده «*restitutio in integrum*» حقوق رم مبنی بر «لزوم بازگرداندن اوضاع به ما قبل فعل» استناد کرده و به نحوی بسیار شگفت‌انگیز، از کنار بیان ضمانتهای اجرایی، جهت عدم تکرار اعمال غیر قانونی عبور کرده است.

کلاه

تقنینی تصویب شده درباره دیوار را، منجمله سلب مالکیت از اراضی و اموال واقع در سرزمینهای اشغال شده فلسطینی، لغو کرده و نسبت به ابطال تمام مقررات داخلی مربوطه، بویژه مقررات راجع به محدودیت رفت و آمد افراد و اموال و سازمانهای بشردوستانه در این سرزمینها، اقدام جدی به عمل آورد. بعلاوه اسرائیل ملزم است تا فوراً نسبت به اتخاذ تدابیر لازم نسبت به بازگشت مردمانی که در سرزمینهای همجوار دیوار، به جهت احداث دیوار، اسکان داده شده‌اند، و نیز تخریب شهرک‌های تأسیس شده در این مناطق، و ارائه تضمینات لازم نسبت به تسهیل و امنیت این بازگشت، و آزادی تمام زندانیان دستگیر شده به سبب احداث دیوار، اقدام مقتضی به عمل آورد.^{۱۳}

دیوان نیز به نحوی بنیادین رأی خود را به نفع لایحه تقدیمی از سوی فلسطین در این مورد صادر، و بازگشت به وضع اولیه را در مورد اموال غیرمنقول برسمیت شناخت. بازگشت مردمان کوچ داده شده از اطراف منطقه دیوار، به طور صریح در رأی دیوان مورد توجه قرار نگرفت، لکن در ذیل اطلاق «لزوم بازگشت به وضع اولیه» باقی ماند.

جبران مالی خسارات وارد بر بزه‌دیدگان

در بند ۱۵۳، دیوان بیان می‌دارد که «چنانچه اعاده مادی به وضع سابق، غیرممکن باشد، اسرائیل موظف است تا نسبت به پرداخت غرامت به اشخاص متضرر از اعمال این دولت اقدام کند. به نظر دیوان، اسرائیل می‌بایست تمام زیانهای ناشی از احداث این دیوار بر اشخاص حقیقی و حقوقی را مطابق با قواعد حقوق بین‌الملل مربوط به این موضوع، جبران نماید.»

در گزارش دبیرکل (۴۲ نوامبر ۲۰۰۳)، ضمن اشاره به گزارش اخیر برنامه جهانی غذا، آمده است که احداث دیوار موجب عدم امنیت تغذیه در این منطقه شده، و به تبع ویرانی ۵۴٪ از زمینهای زراعی محصور شده در کرانه غربی، نزدیک به ۲۵۰۰۰ نفر به نیازمندان کمکهای غذایی اضافه شده‌اند. از دیگر لطمه‌هایی که به حقوق فلسطینیان وارد شده است می‌توان به «لطمه به اشتغال، بهداشت، آموزش، و نیازهای ابتدایی حیاتی» اشاره کرد (بند ۲۷ گزارش دبیرکل). فلسطین در بند ۶۲۹ گزارش خود به دیوان، یادآوری می‌کند که ترمیم خسارات می‌بایست مشمول «تمام خساراتی که با بازگشت به وضع اولیه جبران نمی‌گردد، شود». «به عنوان مثال، چنانچه زمینها به کشاورزان بازگردانده شود، باغها دوباره احیاء شود، خانه‌ها تجدید بنا شوند، مهذا می‌بایست «منافع» و «بهره» از دست رفته در طی این سالها به سبب ممانعت از انتفاع، به صاحبان اموال پرداخت شود.»

در این خصوص، دیوان نظر صریحی ابراز

نکرده است که آیا اسرائیل موظف به جبران کامل خسارات است. راجع به جرایم بین‌المللی، همچون جنایات جنگی و یا به عهده گرفتن جبران ضررهای ناشی از نقض شدید حقوق (ناپدید شدن اجباری، قتل،...) توسط نظام داخلی یک دولت، جبران خسارات به طور کلی (و نه کامل) پذیرفته شده است. با این حال، بزه‌دیدگان حمله به کویت از جبران خسارت به شکل کامل، توسط کمیسیون مربوطه سازمان ملل، بهره‌مند شدند. این «مصدق منحصربرفرد» در تاریخ حقوق بین‌الملل، تنها به سبب موافقت اعضای دائم شورای امنیت ممکن گردید. با این حال در مورد مسأله فلسطین، در گزارشهای ارائه شده از سوی کشورهای مختلف به دیوان، به جبران خسارات به شکل کامل توجه شده است.^{۱۴}

جلب رضایت و ضمانتهای اجرایی مبنی بر عدم تکرار اعمال غیرقانونی: سکوت دیوان

بر اساس ماده ۳۷ موصوبه کمیسیون حقوق بین‌الملل، «۱- دولت مسؤول در اعمال بین‌المللی

غیرقانونی، چنانچه قادر به اعاده وضع به سابق و یا جبران خسارات نباشد، می‌بایست اقدامات لازم را در جهت جلب رضایت متضرر به عمل آورد. ۲- جلب رضایت می‌تواند عبارت باشد از پذیرفتن تخطی، ابراز تأسف، معذرت‌خواهی، و یا هر اقدام مناسب دیگر».

تضمینات مربوط به «عدم تکرار اعمال غیرقانونی»، مذکور در ماده ۳۰ این مقررات، به همان شکل مربوط به «جلب رضایت» ترسیم شده و بعضاً غیرقابل تمیز از آن است.^{۱۵} دیوان در رأی مشورتی خود، هیچکدام از روشهای فوق را مورد توجه قرار نداده و به گونه‌ای ابراز نظر کرده است که گویی راهی جز اعاده به وضع سابق و پرداخت غرامت برای ترمیم خسارات بزه‌دیدگان قابل تصور نیست. با این حال در دکترین حقوق بین‌الملل، در زمینه جرایم بین‌المللی و یا نقض آشکار حقوقی، بر جلب رضایت به عنوان یک روش مطرح برای جبران خسارات تأکید شده است.^{۱۶} در عمل، تضمینات مربوط به عدم تکرار اعمال غیرقانونی، به شکل قابل ملاحظه‌ای در دادگاه‌های منطقه‌ای حقوق بشر، (بخلاف جرایم

دیوان نیز به نحوی بنیادین رأی خود را به نفع لایحه تقدیمی از سوی فلسطین در این مورد صادر، و بازگشت به وضع اولیه را در مورد اموال غیرمنقول برسمیت شناخت.



کلاه



رای دیوان و حق جبران خسارت بزه‌دیدگان

حقوقی بین‌المللی نیز عموماً جز در موارد معدودی از ابراز رأی در این مورد خاص خودداری کرده‌اند؛ بدان سبب که چنین اظهارنظری، بدلیل فقدان جنبه عملی و کاربردی صرفاً یک بیان نظری در عرصه حقوقی خواهد بود.

- نقش اساسی سازمان ملل متحد

دیوان بین‌المللی دادگستری در رأی خود، تصدیق کرده است که «سازمان ملل متحد، خصوصاً مجمع عمومی و شورای امنیت، می‌بایست بر اساس رأی مشورتی حاضر، رویه جدیدی را جهت پایان دادن به وضعیت غیرقانونی ناشی از احداث دیوار حائل و نظام حاصل از آن در پیش گیرند.» دیوان در اینجا فقط به پایان دادن به جنبه غیرقانونی دیوار توجه داشته است و نه جبران خسارات. معهداً، رویه اتخاذ شده در سالهای اخیر بیانگر تأیید صلاحیت سازمان ملل متحد در قبال تعیین و اجرای حق جبران خسارات ناشی از جرایم بین‌المللی بوده است. می‌توان از فصل هفتم منشور سازمان ملل، و اختصاص برخی صلاحیتها به شورای امنیت، به عنوان منابع این استنباط نام برد.^{۱۸} قطعاً این برداشت مبتنی بر فصل هفتم منشور، نمی‌تواند مغایر با صلاحیتهای ناشی از سایر معاهدات بین‌المللی برای سازمانهای سیاسی جهت توقف و یا پیشگیری از اعمال غیرقانونی باشد^{۱۹} و فقط قابل اعمال در صورت «به مخاطره افتادن صلح و امنیت جهانی» است.

نمونه بسیار بارز این صلاحیت، که توسط شورای امنیت ایجاد و راهبری شد، تأسیس کمیسیون جبران خسارات میان عراق و کویت بود که مأموریتش در شرف اتمام است. خواهان می‌توانست از این طریق با ارائه دادخواست به مقامات دولت متبوع خود، و سپس ارائه دولت مذکور به کمیسیون، به خواسته خود دست پیدا کند. این کمیسیون با استناد به دکترین موجود، به صورت بسیار منحصربفرد، نسبت به جبران خسارات افراد حقیقی بر پایه مسؤولیت دولتها اقدام نمود؛ اقدامی که کاملاً مبتنی بر یک سیاست از پیش طراحی شده در این ماجرا بود؛ در مجموع، نزدیک به ۲/۶ میلیون شکایت به کمیسیون واصل گردید؛ تا فوریه ۲۰۰۴ حدود ۴۶۰۰۰ شکایت مورد رسیدگی قرار گرفت که موجب پرداخت ۱۸/۲ میلیارد دلار غرامت به این افراد شد!^{۲۰} قربانیان حمله عراق به کویت از حق جبران خسارات به شکل «کامل» (مشتمل بر عدم النفع حاصل از جنگ) برخوردار گردیدند.

بدلیل کم‌کاری قابل پیش‌بینی شورای امنیت در حل قضیه فلسطین و اسرائیل، صلاحیت مجمع عمومی، بر اساس حقوق بین‌الملل، کاملاً موجه بنظر می‌رسد. بدلیل فقدان قطعنامه ویژه‌ای از سوی شورای امنیت در خصوص اجرای مؤثر



عدالانه کشاند.

اقدامات این چنینی نه فقط علیه ارتکاب جرایمی چون قتل، ناپدید کردن اجباری، و رفتار نامناسب مربوط به احداث دیوار؛ که حتی می‌تواند به شکل کلی تر، علیه تصمیم به احداث دیوار حائل در سرزمینهای فلسطینی که به نوعی نقض قواعد آمره بین‌المللی (jus cogens) بوده است، اتخاذ گردد. لکن، رویه بین‌المللی موجود در این زمینه به حدی ناقص و گزینشی است که در عمل ویژگی بازدارندگی ترمیم خسارات را بلا اثر نموده است.^{۱۸}

با توجه به خطر ارتکاب مجدد اعمال غیرقانونی توسط اسرائیل، تضمینات راجع به عدم تکرار این اعمال مورد توجه کشورهای گزارش‌دهنده از جمله فرانسه قرار گرفت. در بند ۶۸ گزارش فرانسه آمده بود که «لزوم ارائه تضمینات لازم جهت عدم ارتکاب مجدد اعمال خلاف قانون [...] با توجه به وضعیت ویژه موجود باید مورد توجه جدی قرار گیرد. در یک نگاه کلی، قبل از ارزیابی وضع موجود، می‌بایست راجع به «فقدان گسترده مبنای حقوقی» در این زمینه و نیز «احتمال بروز خطرات مشابه در آینده» توجه ویژه‌ای مبذول شود. بر اساس این دو منظر، گرفتن تضمینات و ضمانتهای اجرایی مناسب، در رأی دیوان ضروری به نظر می‌رسد.» معذک، با کمال تأسف، دیوان در این از هر گونه اظهارنظری خودداری کرد.

حال که تعهد دولت اسرائیل نسبت به پرداخت غرامت به بزه‌دیدگان دارای شخصیت حقیقی مشخص شد، نوبت به بررسی نحوه این پرداخت است.

ب) تردید در اجرای مؤثر حق جبران: آموزه‌های تجربه‌های پیشین؟

مسئله از دیوان، اظهارنظر درباره نحوه اجرای ترمیم بزه‌دیدگان مطالبه نشده است. سازمانهای

بین‌المللی، به جهت احتمال تکرار این اعمال، مورد توجه جدی قرار گرفته است.

بر اساس رویه موجود، جلب رضایت متضرر، به سه شکل پذیرفته شده است: (۱) پذیرش غیرقانونی بودن عمل، ابراز تأسف، و معذرت‌خواهی. (۲) تهیه گزارش و تعقیب عاملین (۳) اعمال تنبیهی. عذرخواهی یک دولت از یک ملت پرکاربردترین این روشهاست. تعقیب عاملین عمل غیرقانونی به عنوان جلب رضایت متضرر، خود به نوعی تضمینی بر عدم تکرار این نوع اعمال است. همه اینها را می‌توان بر اساس ماده ۳۷ مصوبه کمیسیون حقوق بین‌الملل، در ذیل عبارت «... و هر روش مناسب دیگر» دانست. رویه بین‌المللی در زمینه نحوه اجرای این روشها متغیر بوده است؛ ون بوون و بیسونی در گزارشهای خود برای ارتکاب جرایم حقوق بین‌الملل، تعقیب کیفری علیه متهمین را پیشنهاد کرده‌اند. بر اساس تفسیری نیز که از ماده ۳۷ مصوبه کمیسیون به عمل آمده است، بدون توجه به شدت عمل ارتکابی، «پاسخ انضباطی و یا کیفری» پیشنهاد شده است. رویه جاری در محاکم بین‌المللی و اروپایی حقوق بشر و کمیته حقوق بشر سازمان ملل، چنین بوده که دولتها را وادار به تحقیق و تعقیب کیفری (و نه صرفاً انضباطی^{۱۷}) مباشرین و مجازات متناسب با جرم ارتکابی، کرده‌اند.

دولت فلسطین در بند ۶۳۰ گزارش خود، در خواست کرده است که «مطابق با الزامات ناشی از حقوق بین‌الملل بشردوستانه، اسرائیل می‌بایست نسبت به تعقیب و محاکمه اشخاصی که از طریق تهیه نقشه، اجرا و احداث دیوار حائل، موجب نقض آشکار و یا ممانعت از اجرای حقوق بین‌الملل بشردوستانه شده‌اند، اقدام نماید.» در همین راستا دولت آندونزی نیز در گزارش خود از اسرائیل خواسته است تا «تمام اشخاصی را که مرتکب جنایت علیه حقوق بشر شده‌اند را به محاکمه

بدلیل کم‌کاری قابل پیش‌بینی شورای امنیت در حل قضیه فلسطین و اسرائیل، صلاحیت مجمع عمومی، بر اساس حقوق بین‌الملل، کاملاً موجه بنظر می‌رسد.

کلاه

حق جبران خسارات^{۲۲}، و بر اساس دستاوردهای حقوقی بدست آمده از رای دیوان، مجمع عمومی در ۲۰ ژوئیه ۲۰۰۴ در طی قطعنامه‌ای در راستای رای دیوان اعلام کرد که «از اسرائیل درخواست می‌شود تا به عنوان دولت اشغالگر، به تعهدات حقوقی خود را بر اساس رأی مشورتی دیوان عمل نماید»، و «از دبیر کل خواسته می‌شود تا نسبت به «ثبت» خسارات وارده به تمام اشخاص حقیقی و حقوقی مربوطه، مطابق با مفاد بندهای ۱۵۲ و ۱۵۳ رای مشورتی اقدام نماید»^{۲۳}. تأسیس دقتی جهت «ثبت خسارات وارده» می‌تواند به عنوان مرحله بسیار مهمی در شکل‌گیری حق جبران خسارات در عرصه حقوق بین‌الملل شناخته شود.

سایر راهها

راه حل دیگر، رویه بین‌المللی سالهای اخیر در مورد ترمیم خسارات بزه‌دیدگان جرایم بین‌المللی ارتكابی توسط «دولت» است. بر اساس این رویه، در صورت بروز نقض شدید حقوق بنیادین توسط حکومت داخلی (همچون دیکتاتوری‌های آمریکای لاتین و یا نظام آپارتاید آفریقای جنوبی) چند دادگاه ویژه و یا کمیسیونهای «شبه قضایی»^{۲۴} تشکیل می‌شود و همچون کمیسیونهای داخلی، نسبت به پرداخت غرامتهای متضررین اقدام می‌کنند.

در حال حاضر، تنها از طریق وجود معاهدات میان دولتها، و یا مطرح شدن جدی مسؤولیت دولتها در جرایم بین‌المللی، می‌توان راه‌حل عملی مناسب در این زمینه ارائه کرد. به عنوان مثال، می‌توان به «دادگاه دعاوی هسته‌ای» که به جهت خسارات بشری و زیستی ناشی از ۶۷ آزمایش هسته‌ای در جزایر «مارشال» تشکیل شد، اشاره کرد. این آزمایشها که در طی سالهای ۱۹۴۶ تا ۱۹۵۸ توسط دولت آمریکا انجام شد، از نظر حجم، ۷۰۰۰ برابر بمبی است که در هیروشیما انداخته شد! در سال ۱۹۸۳ دولت آمریکا بر اساس معاهده‌ای که با دولت «جزایر مارشال» منعقد نمود، تعهد کرد تا یک حساب ویژه‌ای را با حداقل سرمایه ۱۵۰ میلیون دلار تأسیس نماید، تا به پشتوانه آن دادگاه‌های ذیصلاح آمریکایی به شکایت‌های واصله از اتباع «مارشال» رسیدگی نمایند.^{۲۵} این معاهده، بر اساس ضمیمه دهم خود، به تمامی شکایات مربوطه چه از سوی افراد و چه از سوی دولتها، پایان خواهد داد.^{۲۶}

همچنین می‌توان به کمیسیون رسیدگی به شکایات میان «اریتره» و «اتیوپی» اشاره کرد که بر اساس معاهده الجزایر (۲۱ دسامبر ۲۰۰۲) میان دو کشور تشکیل شد. بر اساس ماده ۵ این معاهده، «این کمیسیون موظف است تا بر اساس نظام «داوری» به تمامی درخواستهای مربوط به ضرر و زیانهای وارده از سوی یک یا هر دو دولت، بر اتباع حقیقی یا حقوقی، در نظام حقوق خصوصی یا حقوق عمومی، [...] که ناشی از نقض

بارز حقوق بین‌الملل بشردوستانه، و یا مقررات کنوانسیون ۱۹۴۹ ژنو، و یا قواعد حقوق بین‌الملل بوده است، رسیدگی نماید.» طبق این معاهده، ضررهای اقتصادی ناشی از بدرقاری با اسرای جنگی و یا زندانیان، نیز، می‌تواند مورد رسیدگی و ترمیم قرار گیرد.

در اینجا می‌توان معاهده «دیتون-پاریس» را به عنوان راه‌حل پیشنهادی برای جامعه بین‌الملل، در حل مسأله فلسطین مطرح کرد. بر اساس این روش، که در مورد فلسطین بسیار کاربردی بنظر می‌رسد، دریافت شکایات و نیز مبلغ غرامتها، توسط سازمانهای تشکیل شده توسط مجمع عمومی، واقع در دولت ثالث، صورت می‌گیرد. بر اساس ضمیمه هفتم معاهده دیتون، کمیسیون ویژه‌ای با عنوان «کمیسیون مربوط به شکایات مالی در بوسنی و هرزگوین CRPC» تشکیل شد. این کمیسیون موظف شد تا علاوه بر احقاق حق بازگشت آوارگان و افراد کوچ اجباری شده، نسبت به «بازگشت به وضع اولیه» اموال غیرمنقول و پرداخت غرامت، از طریق سرمایه ویژه اختصاص داده شده و مکهای بشردوستانه دولتها، تدابیر لازم اتخاذ نماید. تا ژوئیه ۲۰۰۳ میلادی، ۳۱۹/۰۱۳ شکایت به این کمیسیون واصل گردید که برای ۳۰۲/۱۰۹ مورد آن حکم بازگشت به وضع اولیه اموال صادر گردید.

به عنوان نتیجه‌گیری نهایی، می‌بایست قبل از هر چیز بر اهمیت رأی صادره از سوی دیوان بین‌المللی دادگستری، بر حق جبران خسارات وارد بر فلسطینیان در اثر احداث غیرقانونی دیوار حائل تأکید کرد. پذیرش این حق، بر اساس حقوق مشترک راجع به مسؤولیت دولتها، خود موجب پیدایش حق دیگر فلسطینیان مبنی بر «بازگشت اوضاع به وضع اولیه» و جبران مالی خسارات وارده می‌گردد. با این حال، رأی مزبور، دارای یک اشکال عمده است: و آن عدم توجه به تعیین روش جلب رضایت و تضمینات لازم، مطابق با توسعه مفاهیم حقوق بین‌الملل، جهت جلوگیری مؤثر از تکرار اعمال غیرقانونی اسرائیل است. به علاوه، عدم توجه به نحوه اجرای حق دریافت غرامت، خطر مانع تراشی‌های سیاسی را افزایش داده است.

برخوردهای کاملاً گزینشی این چنینی، در قبال حق جبران خسارات، خطری است بس بزرگ که هر روز از آن بگذرد، اسباب تباهی «آورده‌های نوین حقوق بین‌الملل» را فراهم می‌آورد.

پانویس ها :

1- Elisabeth LAMBERT- ABDELGAWAD, "L'avis consultatif sur le Mur en Palestine: la CIJ et le droit à réparation des victimes individuelles

de graves violations", Revue de Science Criminelle et Droit Pénal Comparé, Dalloz, Janvier/Mars 2005, n°1, p.155

۲- برای نمونه ر.ک.:

- Le Rapport d'Amnesty International, MDE 15/016/2004, février 2004, "Israel et Territoires occupés. Le mur/Barrière et le droit international.

- Assemblée générale des Nations Unies, A/59/35, 8 octobre 2004, Report of the Committee on the Exercise of the Inalienable Right of the Palestinian People.

- www.un.org/unrwa/emergency/barrier (Office de secours et de travaux des Nations Unies pour les réfugiés de Palestine dans le Proche-Orient)

۳- بند ۱۴۹ رأی دیوان

۴- ر.ک. به موافقتنامه میان ژاپن و متقین (۱۵۹۱): Emanuela Chiara-Gillard, "Reparation for violations of international humanitarian law", Rev. CICR, sept. 2003, p.529: "Under the terms of the treaty this was intended to be a full and final settlement precluding claims from individual victims."

۵- قطعنامه ۱۹۹۶/۲۸ کمیسیون فرعی، مصوب ۲۹ اوت ۱۹۹۶، بر اساس گزارشهای سه گانه Theo Van Boven و گزارش ۱۸ ژانویه ۲۰۰۰ توسط Sharif Bassiouni.

۶- به عنوان مثال: گزارشهای ارائه شده توسط فلسطین، پادشاهی اردن و فرانسه.

۷- بند ۱۵۳ رأی دیوان.

۸- ر.ک.:

- "Les regles fondamentales de l'ordre juridique international, Journées franco-allemandes", Sociétés française et allemande pour le droit international, Berlin, Octobre 2004, à paraître 2005.

۹- بر اساس ترجمه ارائه شده توسط: ضیائی بیگدلی، دکتر محمد رضا، «حقوق بین‌الملل عمومی»، چاپ رشدیه، چاپ دوم، ۱۳۳۳، تهران، ص ۱/۲۷۴.

۱۰- برای مشاهده دکترین ر.ک.

- Bernhard Graefrath, "International Crimes - A specific regime of international responsibility of States and its legal consequences", ed. By Joseph Heiler, Antonio Cassese, Marina Spinedi, 1989, p.165

۱۱- در اعمالی همچون نقض حقوق بشر، بردگی، تعرض شدید به محیط زیست و نسل کشی، اغلب بازگشت مادی به وضع اولیه قبل از جرم غیرممکن است.

۱۲- براساس گزارش دبیرکل «... حوالی ۲۳۷ هزار فلسطینی در این منطقه زندگی می‌کنند: ۷۱ هزار نفر در کرانه غربی و ۲۲۰ هزار نفر در قدس شرقی. چنانچه دیوار طبق نقشه فعلی به طور کامل ساخته شود، ۱۶۰ هزار فلسطینی دیگر نیز به محاصره دیوار در خواهند آمد. این محاصره موجب اثراتی همچون

۲۲- شورای امنیت سازمان ملل در گذشته، در طی قطعنامه ۴۸۷ (۱۹۸۱) و نیز ۳۸۷ (۱۹۷۶) راجع به آفریقای جنوبی، دولت «بزهکار» را مکلف به ترمیم خسارات کرده بوده است؛

۲۳ قطعنامه AG/۱۴۸۸ مورخ ۲۰ ژوئیه ۲۰۰۴ و قطعنامه A/RES/ES-۱۰/۱۵

۲۴- quasi-judiciaire

۲۵- این دادگاه در سال ۱۹۸۸ آغاز به کار کرد و تا پایان سال ۲۰۰۳ در مجموع، حکم به پرداخت ۸۳ میلیون دلار خسارت به ۱۸۶۵ نفر از قربانیان داد، که ۵۴٪ از این ۱۸۶۵ نفر در هنگام پرداخت غرامت، مرده بوده بودند! این دادگاه علاوه بر مبلغ مزبور، یک میلیون دلار دیگر جهت جبران زیانهای وارد بر دو شهر «بیکنی آنول» و «نوتاک آنول» اختصاص داد.

۲۶- برای مشاهده متن این معاهده می توانید به

آدرس ذیل مراجعه نمایید:

<http://www.nuclearclaimstribunal.com>

Communication n° 612/1995, 29 juillet 1997, § 8.8

۱۸- ر.ک.:

- Philip Allott, "State responsibility and the unmaking of international law", vol. 29, n° 1, 1998, p.1

- Harvard International law journal, in R. Provost, "State Responsibility in international law", 2002, p. 503

- Joe Verhoeven, "Vers un ordre répressif universel?", AFDI, 1999, p.59

۱۹- ر.ک.:

- Bernhard Graefrath & Manfred Mohr, "Legal Consequences of an act of aggression: the case of the Iraqi invasion and occupation of Kuwait", Austrian Journal of public and international law, 43 (1992), p.109-138

۲۰- برای نمونه ر.ک. به ماده ۸ کنوانسیون ۱۹۴۸ راجع به نسل کشی.

۲۱- کلیه اطلاعات مربوط به این قضیه را می توانید در سایت رسمی این کمیسیون ملاحظه نمایید: <http://www.unog.ch/uncc>

از دست دادن زمین، شغل، منابع مالی و تجاری و نابودی ۵۴٪ از کل محصول کشاورزی در کرانه غربی خواهد شد.

۱۳- بندهای ۶۱۸ و ۶۲۵ گزارش فلسطین.

۱۴- گزارشهای ارائه شده توسط فلسطین و اندونزی؛ گزارش فرانسه در این زمینه از الفاظ ملایم استفاده کرده است: «جبران متناسب».

۱۵- ر.ک.:

- James Crawford, "Les article de la CDI sur la responsabilité de l'Etat : Introduction, textes et commentaires", éd. A. Pedone, Paris, 2003, p.238 et p.278

۱۶- ر.ک.:

- Hans-Martien Ten Napel, "The Concept of International Crimes of States: walking the thin line between progressive development and disintegration of the international legal order", LJIL, 1988, p.149, p.163 et p.165.

۱۷- ر.ک.:

- Comite des droits de l'homme des Nations Unies, Vicente et al. Colombia,

