

Genocide: From an Instance of Crimes Against Humanity to the “Crime of Crimes” in International Criminal Law

Shadi Tazesh^{1}, Seyyed Ghasem Zamani²*

1. PhD in International Law, Faculty of Law and Political Science, Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran.

*Corresponding Author: Email: shadi.tazesh94@gmail.com

2. Professor, Department of International Law, Faculty of Law and Political Science, Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran.

Email: zamani@atu.ac.ir

ABSTRACT

The murmurs that were heard from the early days of the criminalization of genocide in domestic and international forums were mostly opposed to granting an independent identity to this crime and, referring to the precedent of adjudication in Nuremberg, demanded that it remain as a sub-category under crimes against humanity. The drafting of the Genocide Convention provided the grounds for legal precision and deep reflection on genocide and crimes against humanity by international courts and international jurists, such that by resorting to the opinions of the most prominent legal advocates and domestic and international judicial practice, they sought to find the points of commonality and difference between the two crimes. The result of this examination indicates their convergence in *actus reus* on the one hand, and on the other hand, an emphasis on the *mens rea* as the sole distinguishing gem within



S.D.I.L.
The SD Institute of Law
Research & Study



Publisher:
Shahr-e Danesh
Research And Study
Institute of Law

Article Type:
Original Research

DOI:
10.48300/jlr.2022.322758.1905

Received:
3 April 2022

Accepted:
18 June 2022

Published:
7 October 2025



Copyright & Creative Commons:

© The Author(s). 2021 Open Access. This article is licensed under a Creative Commons Attribution Non-Commercial License 4.0, which permits use, distribution and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited. To view a copy of this licence, visit <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>.



the crime of genocide. Given that the crime of genocide was extracted from within crimes against humanity, it suddenly raises this concern: does calling it the "crime of crimes" among serious international crimes have any valid basis, merely by virtue of a ruling issued by an adjudicating body, especially since in recent years we have witnessed the efforts of the International Law Commission in drafting a convention on crimes against humanity and bringing it to fruition. Bringing such an effort to fruition reaffirms the heinous and serious nature of the two crimes and the invalidity of the existence of a hierarchy among serious crimes. In fact, the consequences that the label of committing the "crime of crimes" imprints on the forehead of a state have, in numerous instances, caused the circumvention of all paths and the finding of an escape route for calling genocide by the name of crimes against humanity.

Keywords: Genocide, Crimes Against Humanity, Actus Reus, Special Intent, Crime of Crimes.

Excerpted from the Ph.D. thesis entitled "The Social Evolution of the Prohibition and Criminalization of the Crime of Genocide in International Law", Faculty of Law and Political Science, Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran.

Funding:

The author(s) received no financial support (funding, grants, and sponsorship) for the research, authorship, and/or publication of this article.

Acknowledgements:

The author(s) would like to thank Dr. Hedayatollah Falsafi and Dr. Seyyed Ghasem Zamani for their Cooperation in Preparing and Writing this research.

Author contributions:

Shadi Tazesh: Conceptualization, Formal Analysis, Investigation, Resources, Data Curation, Writing - Original Draft, Writing - Review & Editing.

Seyyed Ghasem Zamani: Data Curation, Supervision.

Competing interests: The authors declare that they have no competing interests.

Citation:

Tazesh, Shadi & Seyyed Ghasem Zamani. "Genocide: From an Instance of Crimes Against Humanity to the "Crime of Crimes" in International Criminal Law". *Journal of Legal Research*, 24, no. 63 (October7, 2025), 7-46.

Extended Abstract

The inception of the crime of genocide in the international legal arena is tied to the adjudication of the Nuremberg Tribunal, where it was considered the most severe form of crimes against humanity, such that the crime committed with the intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group as such, was solely by virtue of these very characteristics. In 1948, a criminal instrument was drafted to give identity to this crime and separate it from crimes against humanity, and it endeavored to establish separate elements for the newly emerged crime. The murmurs that were heard from the early days of the criminalization of genocide in domestic and international forums were mostly opposed to granting an independent identity to this crime and, referring to the precedent of adjudication in Nuremberg, demanded that it remain as a sub-category under crimes against humanity. The drafting of the Genocide Convention provided the grounds for legal precision and deep reflection on genocide and crimes against humanity by international courts and international jurists; such that by resorting to the opinions of the most prominent legal advocates and domestic and international judicial practice, they sought to find the points of commonality and difference between the two crimes. The result of this examination indicates their convergence in *actus reus* on the one hand, and an emphasis on the *mens rea* as the sole distinguishing gem within the crime of genocide on the other. Given that the crime of genocide was extracted from within crimes against humanity, it suddenly raises this concern: does calling it the "crime of crimes" among serious international crimes have any valid basis, merely by virtue of a ruling issued by an adjudicating body, especially since in recent years we have witnessed the efforts of the International Law Commission (ILC) in drafting a convention on crimes against humanity and bringing it to fruition. Bringing such an effort to fruition reaffirms the heinous and serious nature of the two crimes and the invalidity of the existence of a hierarchy among serious crimes. In fact, the consequences that the label of committing the "crime of crimes" imprints on the forehead of a state have, in numerous instances, caused the circumvention of all paths and the finding of an escape route for calling genocide by the name of crimes against humanity. The issue of criminalizing a new crime naturally requires its distinction from other crimes in the three legal, mental, and material elements. However, the boundaries of the conjunction of these two crimes are so intertwined that distinguishing and differentiating between them has become difficult and rather impossible. The result of examining judicial practice provides evidence of their convergence in *actus reus* on the one hand, and an emphasis on the *mens rea* as the sole distinguishing gem within the crime of genocide on the other, and it raises this

question in the mind: given the precedence of crimes against humanity over the crime of genocide and the practical conflation of genocide with crimes against humanity, is the title of "crime of crimes" in international criminal law fitting for this crime? The necessity of understanding the similarities and distinctions between the two crimes and answering this question stems from the fact that calling a crime the "crime of crimes" has had such a heavy burden for states that in the process of investigation and examination for distinguishing crimes from one another in the context of committing serious international crimes, it provides an arbitrary and fragile standard by manipulating the threshold of the mens rea of the perpetrators; in order to shirk the burden of responsibility, genocide suddenly transforms into crimes against humanity, which not only calls into question its independent criminalization but also undermines the realization of true justice for the accused. The initiation of the drafting process for crimes against humanity and the progress achieved in the negotiation process could be interpreted implicitly as an affirmation by the international community of the independent existence of the two crimes, and thus makes the confrontation of their material and mental elements and the identification of their points of difference and commonality more necessary than ever; especially since the manifestation of the two crimes in the form of two separate instruments heralds their equal and equivalent attraction in the eyes of the international community and the invalidity of the theory of hierarchy among grave international crimes. The innovative action of the ILC in preparing the draft convention on crimes against humanity, aimed at safeguarding the values of the international community, reaffirms once again the necessity of the independent existence of the two crimes. Given the intertwined boundaries of the two crimes, which cause confusion for judges and experts in international criminal courts during proceedings on international crimes, the existence of a separate treaty for the prohibition and prevention of crimes against humanity provides a foundation for defining the legal, material, and mental elements of this crime; thus, states by acceding to it, agree on a unified definition of this crime, and alongside the Genocide Convention, it will implicitly herald enhanced protection for different groups on a broader scale. In such an atmosphere, the creation of a hierarchy among international crimes becomes increasingly untenable, and it reminds us that the combination of elements of each crime deserves its appropriate title. Examining the provisions of the 1948 Genocide Convention and the recent draft convention on crimes against humanity, with the aim of prevention and combating impunity, share commonalities in areas such as the obligation of states to criminalize, the creation of a coherent regime for extradition and mutual legal assistance, the obligation to prosecute or extradite,

the affirmation of state responsibility, etc.; although, corresponding to this time gap, fundamental transformations have occurred in the underlying layers of the international community, and the negotiators could not remain oblivious to them during the drafting process. The inclusion of the responsibility of legal persons and the designation of crimes against humanity as peremptory norms in the draft text are among these achievements.



This Page Intentionally Left Blank



ژنوسید: از مصداقی از جنایات علیه بشریت تا جرم الجرایم در حقوق بین الملل کیفری

شادی تازش^۱، سید قاسم زمانی^۲

۱. دکترای حقوق بین الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران.

*نویسنده مسئول: shadi.tazesh94@gmail.com

۲. استاد، گروه حقوق بین الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران.

zamani@atu.ac.ir

چکیده:

مزمه‌هایی که از اوان طرح ایده جرم‌انگاری جنایت ژنوسید در مجامع داخلی و بین‌المللی به گوش می‌رسید، اغلب با اعطای هویتی مستقل به این جنایت مخالف و نظر بر سبقه رسیدگی در نورنبرگ، خواهان بر جای ماندن آن به‌عنوان فقره‌ای ذیل جنایات علیه بشریت بودند. تنظیم کنوانسیون ژنوسید، زمینه تدقیق و تعمق حقوقی بر ژنوسید و جنایات علیه بشریت را از سوی دادگاه‌های بین‌المللی و حقوق‌دانان بین‌المللی فراهم آورد، به‌گونه‌ای که با توسل به نظرات برجسته‌ترین مبلغان حقوقی و رویه قضایی داخلی و بین‌المللی در پی یافتن نقاط اشتراک و افتراق میان دو جنایت برآمدند. نتیجه این بررسی دلالت بر نزدیک شدن آنها در عناصر مادی از یک سو و از سوی دیگر تأکید بر عنصر روانی به‌عنوان یگانه باقوت ممیز در دل جنایت ژنوسید دارد. با عنایت به اینکه جنایت ژنوسید از دل جنایات علیه بشریت بیرون کشیده شده، این پرسش بنیادین مطرح می‌شود که آیا جرم‌الجرایم خواندن آن در میان جنایات خطیر بین‌المللی



پژوهش‌کده حقوق



نوع مقاله:

پژوهشی

DOI:

10.48300/jlr.2022.322758.1905

تاریخ دریافت:

۱۴ فروردین ۱۴۰۱

تاریخ پذیرش:

۲۸ خرداد ۱۴۰۱

تاریخ انتشار:

۱۵ مهر ۱۴۰۴

کپی‌رایت و مجوز دسترسی آزاد:



کپی‌رایت مقاله در مجله پژوهشهای حقوقی نزد نویسنده (ها) حفظ می‌شود. کلیه مقالاتی که در مجله پژوهشهای حقوقی منتشر می‌شوند با دسترسی آزاد هستند. مقالات تحت شرایط مجوز 4.0 Creative Commons Attribution Non-Commercial License منتشر می‌شوند که اجازه استفاده، توزیع و تولید مثل در هر رسانه‌ای را می‌دهد، به شرط آنکه به مقاله استناد شود. جهت اطلاعات بیشتر می‌توانید به صفحه سیاست‌های دسترسی آزاد نشریه مراجعه کنید.



به صرف صدور رأیی از مرجع رسیدگی کننده محلی از اعراب دارد، به ویژه اینکه در سال های اخیر شاهد تلاش کمیسیون حقوق بین الملل در تنظیم پیش نویس کنوانسیون جنایات علیه بشریت و به بار نشاندن آن بوده ایم. به ثمر نشاندن چنین کوششی مهر تأیید دوباره بر شنیع و جدی بودن دو جنایت و بی اعتباری وجود سلسله مراتب میان جنایات خطیر است. در حقیقت عواقبی که برچسب ارتکاب جرم الجرایم بر پیشانی دولتی می زند، در موارد عدیده ای سبب دور زدن تمامی مسیرها و یافتن مفری برای خواندن ژنوسید به نام جنایات علیه بشریت بوده است.

کلیدواژه ها:

ژنوسید، جنایات علیه بشریت، عناصر مادی، قصد ویژه، جرم الجرایم.

برگرفته از رساله دکتری با عنوان «سیر تکامل اجتماعی ممنوعیت و جرم انگاری جنایت ژنوسید در حقوق بین الملل»، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران.

حامی مالی:

این مقاله هیچ حامی مالی ندارد.

قدر دانی:

بدین وسیله از استاد گرامی جناب آقای دکتر هدایت الله فلسفی و جناب آقای دکتر سید قاسم زمانی بابت همکاری در تهیه و نگارش این پژوهش سپاسگزاری می شود.

مشارکت نویسندگان:

شادی تازش: مفهوم سازی، تحلیل، تحقیق و بررسی، منابع، نظارت بر داده ها، نوشتن - پیش نویس اصلی، نوشتن - بررسی و ویرایش.
سید قاسم زمانی: نظارت بر داده ها، نظارت.

تعارض منافع:

بنابر اظهار نویسندگان این مقاله تعارض منافع ندارد.

استناددهی:

تازش، شادی و سید قاسم زمانی. «ژنوسید: از مصداقی از جنایات علیه بشریت تا جرم الجرایم در حقوق بین الملل کیفری». مجله پژوهش های حقوقی، ۲۴، ش. ۶۳ (۱۵ مهر ۱۴۰۴)، ۷-۴۶.

مقدمه

جنگ جهانی دوم با همه ناکامی‌ها و تلخی‌هایی که به دنبال فجایع نازی‌ها بر جای گذاشت، جامعه بین‌المللی را بر آن داشت تا پاسخی بدیع و قاطعانه برای پایان دادن به تعدی به حدود بشریت دهد؛ از آن پس اسناد بین‌المللی فراوانی در حمایت از حقوق اولیه بشری با ماهیت کیفری و حقوقی تنظیم شده است. اساسنامه دادگاه نورنبرگ، نخستین پرش بلند با آرمان صعود به قله عدالت کیفری و پاسداری از ارزش‌های وزین بشری بود که متناسب با جنایات ارتكابی در جنگ مخوف پیشین سابقه درخشانی را در جرم‌انگاری و رسیدگی به جرایم بر جای گذاشت. دادگاه نظامی بین‌المللی در جریان رسیدگی با اتکا بر اساسنامه و برگرفته از کتاب «حاکمیت دول محور در سرزمین‌های اشغالی» از جنایت «ژنوسید» نام می‌برد و زمینه ورود جرمی با قدمت بشر^۱ را به عرصه نظم بین‌المللی ایجاد می‌کند. روند تنظیم و پذیرش کنوانسیون پیشگیری و مجازات ژنوسید از پیچ‌های صعب‌العبوری گذر می‌کند و به انجام می‌رسد؛ مهم‌ترین این مسائل، گمانه‌زنی پیرامون اعطای ماهیت جداگانه به این جرم در صحنه عدالت بین‌المللی کیفری است، به‌ویژه اینکه دادگاه نورنبرگ با پیش‌بینی بندی ذیل جنایات علیه بشریت از یک سو، بستری مساعد برای رسیدگی به جنایات ارتكابی نازی‌ها فراهم نمود و از دیگر سو، سبب دودستگی آرای نمایندگان به هنگام پیش‌نویس کنوانسیون شد. بسیاری از دولت‌ها نظر به پیشینه رسیدگی موفقیت‌آمیز به ژنوسید ذیل جنایات علیه بشریت، خواهان ادامه این روند بوده و تجمع بین‌المللی به‌منظور ورود سندی نوین را عبث می‌انگاشتند. به حاشیه راندن این موضوع با مصالحه و توافق‌های سیاسی موجب حیات مستقل جنایت ژنوسید در بیکره سندی در ۱۹۴۸ شد. با وجود این، پویایی کمیسیون حقوق بین‌الملل و مأموریت آن در تنظیم و تدوین قوانین بین‌المللی لاجرم سؤالات و جدال‌های مدفون‌شده در جوهر خشکیده بر سند ۱۹۴۸ را جانی دوباره بخشید و در جریان تدارک سایر اسناد بین‌المللی و به‌ویژه کد پیش‌نویس جنایات علیه صلح و امنیت بشری، زمینه بازاندیشی در مفاد کنوانسیون ژنوسید و ارزیابی ضرورت ابقا یا حذف آن از فهرست اسناد بنیادین حقوق بین‌الملل را فراهم ساخت. دانستن این پیشینه ضروری است تا علت توقف دوباره کمیسیون بر بازنگری کنوانسیون و تردید در رایزنی در خصوص وجود یا نبود جنایت ژنوسید بررسی شده و روشن شود چه مسئله‌ای سبب انصراف آن از ادامه کار در این مورد شده است. در حقیقت، آگاهی از این موضوع که در جریان تنظیم کنوانسیون ژنوسید از جمله موضوعات پُردامنه، بحث در خصوص میزان هم‌پوشانی ژنوسید و جنایات علیه بشریت و تردید در جرم‌انگاری

1. Jean-Paul Sartre, "On Genocide", In: *Crimes of war*, eds. Richard A. Falk et al. (New York: Random House, 1971), 534.

جنایتی جدید بوده، اذهان حقیقت‌جو را به کنکاش پیرامون نقاط اشتراک و افتراق این دو جنایت و رویارویی آن با واقعیات اجتماعی به مدد رویه قضایی راغب می‌نماید؛ بدیهی است تقابل قواعد با واقعیات بین‌المللی چنان خط‌کش متقاعدکننده‌ای برای تفکیک این دو جنایت به دست داده که کمیسیون را از ادامه رسیدگی بازداشته است.

مسئله جرم‌انگاری جنایتی جدید برجسته بودن آن را در سه رکن قانونی، معنوی و مادی از سایر جنایات می‌طلبد. با این حال مرزهای اقتران این دو جنایت به میزانی درهم‌تنیده است که تفکیک و تمایز بخشیدن میان آنها را دشوار و گاه غیرممکن نموده است. حاصل بررسی رویه قضایی، شاهدی بر نزدیک شدن آنها در عناصر مادی از یک سو و تأکید بر عنصر روانی به عنوان یگانه یاقوت ممیز در دل جنایت ژنوسید از سوی دیگر دارد و این سؤال را در ذهن می‌افکند که با وجود تقدم جنایات علیه بشریت بر جنایت ژنوسید و التباس ژنوسید به جنایات علیه بشریت، در عمل عنوان جرم الجرایم در حقوق بین‌الملل کیفری زبینه این جنایت هست؟ ضرورت دانستن وجوه تشابه و تمایز دو جنایت و پاسخ به این پرسش از جایی نشئت می‌گیرد که جرم الجرایم خواندن جنایت چنان بار سنگینی برای دولت‌ها در پی داشته است که در پروسه تحقیق و بررسی برای تشخیص جنایات از یکدیگر در سیاق ارتکاب جنایات خطر بین‌المللی با دست‌کاری در آستانه عنصر روانی مرتکبان، معیاری اختیاری و سست به دست می‌دهد که برای شانه خالی کردن از بار مسئولیت، ژنوسید به ناگاه به جنایات علیه بشریت تغییر چهره می‌دهد و نه تنها جرم‌انگاری مستقل آن را زیر سؤال می‌برد، بلکه اجرای عدالت راستین را در مورد متهمان خدشه‌دار می‌کند.

به جریان افتادن تنظیم پیش‌نویس جنایات علیه بشریت و حصول پیشرفت در روند مذاکرات می‌تواند به طرزی ضمنی تأیید حیات مستقل دو جنایت از سوی جامعه بین‌المللی تلقی شود و بدین ترتیب رویارویی عناصر مادی و معنوی آنها و تشخیص نقاط افتراق و اشتراکشان را بیش از پیش ضروری سازد؛ به‌ویژه اینکه تجلی دو جنایت در قالب دو سند مجزا، پیام‌آور هم‌تراز و هم‌سنگ بودن و خاتم آنها در دیدگان جامعه بین‌المللی و بطلان نظریه ترتب میان جرایم عظیم بین‌المللی است.

۱- هم‌پوشانی یا عدم هم‌پوشانی ژنوسید و جنایات علیه بشریت

طرح این پرسش که هم‌پوشانی دو جنایت ژنوسید و جنایات علیه بشریت تا چه میزان است و پاسخ به آن، حلال بسیاری از تردیدهایی است که به ماهیت متمایز ژنوسید و به چالش کشاندن جرم‌انگاری آن وارد آمده است. از این رو مقدماتی در خصوص پیشینه مباحث قبل و بعد از تصویب کنوانسیون ژنوسید

ذکر می‌شود.

۱-۱- پیش‌نویس مذاکرات کنوانسیون ژنوسید و جدل‌ها در مورد هم‌پوشانی ژنوسید و جنایات علیه بشریت

بحث و تردید در مورد ماهیت مستقل جنایت ژنوسید از اوان تشکیل کمیته سه‌نفره کارشناسان و جبهه‌گیری نماینده فرانسه در برابر دو نماینده دیگر وجود داشت و در جریان پیش‌نویس طرح اولیه کنوانسیون ژنوسید، هر از چند گاهی رخ می‌نمود. قطعنامه مجمع عمومی (۱) ۹۶ که بر پایه مطالعات پیشین نهادهای بین‌المللی صادر شده، بدون ورود به موضوع جنایات علیه بشریت درصدد پیشگیری و مجازات دسته معینی از جنایات به دلیل قلع‌و‌قمع سیستماتیک گروه‌های انسانی برآمد. مجمع عمومی با بیان داشتن اینکه «ژنوسید انکار حق وجود تمام گروه‌های انسانی است...»، این جنایت را دارای خصیصه‌های متمایزی از جنایات علیه بشریت دانست که مهم‌ترین آن هدف قرار دادن گروه انسانی به‌منظور نابودی آن است. این قطعنامه با اعطای مأموریت به شورای اقتصادی و اجتماعی ملل متحد، زمینه‌تدارک کنوانسیون پیش‌نویس ژنوسید را فراهم نمود. بدین ترتیب دبیر کل ملل متحد و کمیته موقت شورای اقتصادی و اجتماعی پیش‌نویس‌های اولیه‌ای را ارائه دادند^۲ که ملهم از تعریف موسع لمکین بود. مراحل گوناگون تنظیم کنوانسیون گویای این است که هیئت‌های نمایندگی دیگری با نماینده فرانسه هم‌آوا شده و جرم‌انگاری مستقلانه جنایت ژنوسید را زیر سؤال بردند. نمایندگی فرانسه پافشاری می‌کرد که کنوانسیون باید ارتباطش را با اصول دادگاه نورنبرگ حفظ کرده و ژنوسید را صرفاً جنبه‌ای از جنایات علیه بشریت قلمداد کند.^۳ چین هم‌داستان با دولت پاناما، مصر و کوبا اصلاحیه‌ای^۴ ارائه داد و پیشنهاد نمود اصول دادگاه نورنبرگ و کد پیش‌نویس جرایم علیه صلح و امنیت بر عهده کمیسیون حقوق بین‌الملل است.^۵ چین معتقد است ژنوسید جنایتی با ماهیت مجزاست. به هر رو وزنه مباحثات دو سوی ترازو به سمت ادامه روند مذاکرات و شکل‌گیری سندی با ماهیتی جداگانه سنگینی نمود.^۶ قطعنامه (۲) ۱۸۰ مجمع عمومی مورخ ۲۱ نوامبر ۱۹۴۷ نیز اصلاحیه چین را تأیید کرد؛ در این قطعنامه ماهیت متمایز جنایت ژنوسید تصدیق و بر ضرورت جرم‌انگاری آن تأکید شد؛^۷ به‌علاوه قطعنامه، توقف بیشتر به‌منظور

2. UN. Doc. E/447 and E/794.

3. UN Doc. A/401/Add.3.

4. UN Doc. A/512.

5. UN Doc. APV.123, p. 241.

6. See: Hiran Abtahi & Philippa Webb, *The Genocide Convention: The Travaux Préparatoires*, Vol. 1 & 2 (Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2008)

7. Ibidem

وصول اظهارات دولت‌ها را جایز ندانسته و خواستار ادامه این موضوع در سومین جلسه مجمع عمومی شد.

۱-۲- اقدامات کمیسیون حقوق بین‌الملل بعد از تصویب کنوانسیون ۱۹۴۸ و تردیدها

انعقاد و تصویب کنوانسیون ژنوسید فصل ختام برخورد آرای گوناگون پیرامون روابط متقابل ژنوسید و جنایات علیه بشریت نبود. سیر تکاملی هنجارهای جامعه بین‌المللی، ضرورت تنظیم اسناد بین‌المللی دیگری را مقتضی نمود که در راستای موضوع مطروحه، به‌ویژه مقدمات تدارک چهار سند، سبب زبانه کشیدن آتش زیر خاکستر جدال‌ها در مورد این دو جنایت شد که چون دوقلوهای به‌هم‌چسبیده دست‌اندرزایی را در مسیر رسیدن به توافق ایجاد می‌کردند. این اسناد شامل کد پیش‌نویس جنایات علیه صلح و امنیت بشری که توسط کمیسیون حقوق بین‌الملل آماده شده، اساسنامه رم دیوان بین‌المللی کیفری که توسط کنفرانس دیپلماتیک ۱۹۹۸ پذیرفته شده و اساسنامه‌های دادگاه‌های موقت برای یوگسلاوی سابق و رواندا هستند. در این قسمت عمده مباحثات در آماده‌سازی کد پیش‌نویس جنایات علیه صلح و امنیت بشری مورد بررسی قرار می‌گیرد؛ زیرا بحث‌های مفصلی در این باره در جریان بود، اما نتیجه موردنظر حاصل نشد.

۱-۲-۱- پاسخ رویه قضایی به دستاورد کمیسیون در ۱۹۵۱-۱۹۵۴: مواجهه دستاورد کمیسیون در گردونه واقعیات اجتماعی

در نسخه نهایی کد پیش‌نویس جنایات علیه صلح و امنیت بشری (۱۹۹۶)، ژنوسید به‌عنوان یکی از جنایات علیه صلح و امنیت بشری تعریف شده است. تعدادی از اعضای کمیسیون حقوق بین‌الملل اضافه نمودن ژنوسید را به کد پیش‌نویس زیر سؤال بردند، چون این جنایت در زمان صلح نیز ارتکاب می‌یابد و آنها بر این عقیده بودند که کدی را پیش‌نویس می‌کنند که صرفاً قابل اعمال در زمان جنگ باشد.^۸ نماینده فرانسه با ارائه دلایلی با گنجاندن ژنوسید در کد مخالفت نمود؛ بنا بر نظر پلا، ژنوسید و جنایات علیه بشریت به‌طور قابل ملاحظه‌ای هم‌پوشانی داشتند؛ اما تمایز مهمی میان آنها وجود داشت، چون بر خلاف ژنوسید همان‌طور که در کنوانسیون تعریف شده، جنایات علیه بشریت، به‌گونه تنظیم‌شده در ماده (ج) ۶ منشور نورنبرگ، آزار و اذیت با دلایل سیاسی را در برمی‌گیرد. پلا اظهار نمود قطعنامه (۱) ۹۶ مجمع عمومی که به گروه‌های سیاسی اشاره کرده، کاملاً مستقل از کنوانسیون ژنوسید بود. وی تا جایی پیش رفت که گنجاندن ژنوسید را در کد پیش‌نویس خلاف تصمیمات مجمع عمومی

8. Yearbook of International Law Commission 1950, Vol. I (New York: United Nations, 1958), 138-144.

تلقی نمود.^۹ اما کمیسیون حقوق بین الملل ارزیابی افراطی فرانسه را رد نمود.^{۱۰} برای جلسه ۱۹۵۱، جان اسپیرپولس کد پیش نویس بازنگری شده‌ای را آماده نمود.^{۱۱} متن جدید وی اندکی، تعریف کنوانسیون را جرح و تعدیل کرده بود. اختلاف نظر آشکاری میان اعضای کمیسیون در مورد رابطه ژنوسید و جنایات علیه بشریت وجود داشت. پیش نویس ۱۹۵۱ کمیسیون به دولت‌های عضو برای اظهارنظر نشان داده شد. هنگامی که کمیسیون به این کد، در ۱۹۵۴ بازگشت، اسپیرپولس گفت اظهارنظرات بر مقرر ژنوسید با هم متناقض هستند و بنابراین تصمیم گرفت تغییری اعمال نکند. در نتیجه کمیسیون حقوق بین الملل در ۱۹۵۴، کد پیش نویس مقرر ژنوسید را با حرکت اندک از متن ماده دو کنوانسیون پذیرفت.^{۱۲} تحول مهم در پیش نویس ۱۹۵۴ به بند «اعمال غیرانسانی» (در واقع «جنایات علیه بشریت») مرتبط بود. این موضوع همراه با تعریف ژنوسید در پیش نویس ۱۹۵۱ بود.

در جریان پیش نویس در ۱۹۵۱ به بعد، عمده‌ترین مشغله برخی از نمایندگان در وجوه افتراق ژنوسید با جنایات علیه بشریت، منحصر دانستن زمینه مخاصمه مسلحانه با جنایات علیه بشریت و عدم ارتباط آن با وضعیت صلح بود. در حقیقت چنین نتیجه‌ای برآمده از اساسنامه نورنبرگ بود که اختیار تعقیب متهمان به دادگاه بابت جنایات علیه بشریت داده شد که «در مخاصمه مسلحانه، با ماهیت بین المللی یا داخلی و علیه هر جمعیت غیرنظامی ارتکاب یافته باشند».^{۱۳} بدین ترتیب کنوانسیون ژنوسید در آن دوران به علت گستردن چتر حمایتی‌اش به زمان‌های صلح از شمول گسترده‌تری در حمایت از گروه‌ها برخوردار بود. با این حال در اولین تعقیب نزد دادگاه بین المللی کیفری یوگسلاوی سابق چنین موضع‌گیری در برابر جنایات علیه بشریت شروع به تغییر نمود. در قرار اعدادی، شعبه استیناف دادگاه بین المللی کیفری یوگسلاوی اظهار نمود، شرط ضروری ارتکاب جنایات علیه بشریت در مخاصمه مسلحانه بین المللی بر خلاف حقوق بین الملل عرفی حرکت می‌کند: «در حال حاضر قاعده مستقر حقوق بین الملل عرفی است که جنایات علیه بشریت الزامی در ارتباط با مخاصمه مسلحانه بین المللی ندارند. در عوض همان‌طور که دادستان اشاره کرد، ممکن است حقوق بین الملل عرفی ارتباطی بین جنایات علیه بشریت و هر مخاصمه‌ای را اصلاً ضروری نداند».^{۱۴} شعبه استیناف ادامه داد که با مقرر نمودن مخاصمه‌ای مسلحانه،

9. UN Doc.A/CN.4/39, para. 141.

10. UN Doc.A/CN.4/398, paras. 50-1.

11. UN Doc.A/CN.4/44.

12. *Yearbook of International Law Commission 1954*, Vol. I, 267th meeting (New York: United Nations, 1954), 131.

13. Art. 5 Statute of the ICTY.

14. Tadic, ICTY Appeal Chamber Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on

بین‌المللی یا به‌گونه‌ای دیگر، شورای امنیت «ممکن است جنایت را در ماده ۵ [جنایات علیه بشریت] به‌طور محدودتری از آنچه ذیل حقوق بین‌الملل عرفی ضروری است، تعریف کرده باشد». از سوی دیگر اساسنامه دادگاه بین‌المللی کیفری رواندا اشاره‌ای به لزوم وجود مخاصمه مسلحانه برای ارتکاب جنایات علیه بشریت نداشته است. این موضعی است که در اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری منعکس شده و باید اکنون به‌عنوان قسمتی از حقوق بین‌المللی کیفری در نظر گرفته شود.

بدین ترتیب مرزهایی که پیش‌نویسان کنوانسیون ژنوسید بر پایه قطعنامه ۱۹۴۸ مجمع عمومی در این باره میان این دو جنایت ترسیم کرده و در مقاطع گوناگون که به‌اختصار توضیح داده شده، بر آن پافشاری کرده، بی‌رنگ می‌شود.

۱-۲-۲- رد پیشنهاد گسترده عناصر مادی ژنوسید در فعالیت ۱۹۸۲-۱۹۹۱ کمیسیون و به میدان کشیده شدن رویه قضایی

بنا بر دستور عمل‌های مجمع عمومی، کمیسیون حقوق بین‌الملل کار بر کد پیش‌نویس را در ۱۹۵۴ معلق نمود^{۱۵} و تا ۱۹۸۲ که دودو تیام^{۱۶} به‌عنوان گزارشگر ویژه کمیسیون منصوب شد، به این موضوع بازنگشت.^{۱۷} پیش‌نویس اول تیام بر تعریف ژنوسید از اسپروپولوس در کد پیش‌نویس ۱۹۵۴ بنا شد.^{۱۸} در حقیقت تعریف ۱۹۵۴ ژنوسید یک مرتبه دیگر تجدیدنظر شده بود؛ یعنی فهرست اقدامات یکسان بود، اما صدر ماده قرائت می‌کند: «به عبارت دیگر، ژنوسید هر عمل ارتکاب‌یافته با قصد نابودی تمام یا بخشی از یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی به معنای دقیق کلمه است، از جمله...». واژه «ژنوسید» در نهایت به‌عنوان دسته‌ای متمایز از «اعمال ذیل عنوان جنایات علیه بشریت» در مقرر گنجانده شد. در خصوص جنبه غیراحصایی فهرست اعمال قابل مجازات که نوعی ترقی بر ماده دو کنوانسیون است، این مفهوم به‌علاوه با افزودن عبارت «هر عمل ارتکاب‌یافته...» تقویت شد. کمیسیون موضوع ژنوسید و جنایات علیه بشریت را تا سال ۱۹۸۹ بررسی نکرد.

در جلسه ۱۹۹۱ کمیسیون حقوق بین‌الملل، کمیته پیش‌نویس برای بازنگری در پیش‌نویس تیام ایجاد شد. کمیته، با رد پیش‌نویس‌های اسپروپولوس و تیام، توصیه نمود کمیسیون به متن کنوانسیون

Jurisdiction, IT-94-1, 2 October 1995, para. 141.

15. GA Res. 897 (IX)(1954).

16. Doudou Thiam

17. GA Res. 36/106 (1981).

18. *Yearbook of International Law Commission 1984*, Vol. II, Part I (New York: United Nations, 1984), 92-3, paras. 28-9.

اصلی بازگردد، زیرا این دو پیش‌نویس فهرست اعمال قابل مجازات را ذکر نمونه و نه احصاشده، تلقی کرده‌اند.^{۱۹} طبق این گزارش «کمیسیون به نفع راه‌حل داده‌شده تصمیم گرفت، چون کد پیش‌نویس کدی جزایی است و بر اساس اصل قانونی بودن جرم نباید از متن به اتفاق پذیرفته‌شده از سوی جامعه بین‌المللی جدا افتد».^{۲۰} مقرر شامل دو بند است:

۱- فردی که مرتکب ژنوسید می‌شود یا به ارتکاب عملی از ژنوسید دستور می‌دهد، باید برای محکومیت در این باره، حکم صادر شود [به ...].

۲- ژنوسید به معنای هر یک از اعمال زیر است که به قصد نابودی تمام یا بخشی از یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی به معنای دقیق کلمه ارتکاب یافته ...

این مقرر با ۵ بند فرعی ماده دو کنوانسیون ژنوسید دنبال شد. بند ۱ اصل بود و منعکس‌کننده نگرانی‌ها میان برخی از اعضای کمیسیون بود که خواهان منظور داشتن مجازات‌های مجزا برای هر جنایت در این کد بودند. صرف‌نظر از حذف واژگان «در کنوانسیون فعلی»، در آغاز این مقرر، بند دو ماده ۲ کنوانسیون را تکرار کرد. کمیسیون برای استفاده از اصطلاح «عمل ژنوسید» به جای «جنایت ژنوسید» در جهت هماهنگی زبانی موافقت نمود.^{۲۱} در پیش‌نویس ۱۹۹۱، کمیسیون کاملاً دسته «جنایات علیه بشریت» را کنار گذاشت. در عوض پیش‌نویس مشتمل بر فهرستی از جنایات علیه صلح و امنیت بشری بود که شامل ژنوسید (ماده ۱۹)، آپارتاید (ماده ۲۰) و «نقض‌های سیستماتیک یا گسترده حقوق بشر» (ماده ۲۰) بود؛ مورد اخیر دربردارنده بسیاری از جنایات علیه بشریت می‌شود که در سند اولیه فهرست شده، مانند قتل، شکنجه، بردگی، آزار و اذیت.

هرچند نظریه فهرست غیراحصایی اعمال ژنوسید در این دوره فعالیت کمیسیون حذف شد، با این حال به‌گونه‌ای آرام و آهسته عناصر مادی ژنوسید در حال بسط یافتن در رویه قضایی دادگاه‌های بین‌المللی کیفری هستند. طبیعی است که در دو سه دهه گذشته به دلیل نبود چرخه‌ای از رسیدگی در مراجع قضایی و عدم بروز زمینه تقابل قاعده با واقع، قبول گسترده اعمال ژنوسید با موانع متعددی مواجه می‌گشت.

۱-۲-۳- ماحصل فعالیت کمیسیون در ۱۹۹۵-۱۹۹۶ بر قائل شدن به تنوع ژنوسید و همسو

19. *Yearbook of International Law Commission 1991*, Vol. I, 2239th meeting (New York: United Nations, 1991), 6-10.

20. *Yearbook of International Law Commission 1991*, Op. Cit. 214, paras. 7-8.

21. Ibid. 216, para. 33.

شدن با نظر جامعه‌شناسان

تیام، کد پیش‌نویس دیگری را برای جلسه ۱۹۹۵ کمیسیون با مقررهای کاملاً جدید بر ژنوسید تهیه نمود. ماده ۱۹ مشتمل بر چهار بند است که اولین بند تصریح می‌کند «فردی که محکوم به ارتکاب ژنوسید است یا دستور به ارتکاب آن داده»، باید حکم به بازداشت او داده شود. این بند همچنان کلی و نامشخص است. بند دو با ماده دو کنوانسیون شباهت دارد، جز اینکه عبارت «در این کنوانسیون» که ماده دو با آن شروع می‌شود، حذف شده است. بندهای سه و چهار بیان می‌کنند، تحریک مستقیم و علنی ژنوسید و ژنوسید شروع‌شده همچنین قابل مجازات هستند.^{۲۲} در ادامه اعضای کمیسیون نظرات مختلفی را در مورد این تغییرات بیان کردند^{۲۳} و اکثریت بر این عقیده بودند که تعریف ژنوسید در کنوانسیون باید حفظ شود.

کمیسیون حقوق بین‌الملل، نسخه‌نهایی کد پیش‌نویس را در ۱۹۹۶ پذیرفت. جهد و کوشش به‌منظور اصلاح تعریف کنوانسیون در حدود نیم‌قرن بی‌ثمر بود و در نهایت کمیسیون به متن دقیق ماده دو کنوانسیون، با یک تفاوت جزئی و قابل توجه بازگشت. تفسیر کمیسیون عبارت است از: «تعریف ژنوسید که در ماده دو کنوانسیون آمده و به‌عنوان تعریف موثق این جنایت به‌طور گسترده‌ای پذیرفته و عموماً به رسمیت شناخته شده، در ماده ۱۷ کد فعلی بازآفریده شده است».^{۲۴} این تعریف کاملاً دقیق نیست. به جای شروع مقرر به «ژنوسید به معنای ...»، ماده می‌گوید «یک جنایت از ژنوسید به معنای ...»، احتمالاً به‌طور ضمنی بیان می‌کند انواع دیگر از جنایت ژنوسید وجود دارد.^{۲۵} آیا کمیسیون با این اشاره به موضع اولیه‌اش باز می‌گردد که به‌موجب آن فهرست اعمال ژنوسید غیراحصا شده است؟ در حقیقت واژگان یک دیدگاه گسترده‌تری را ارائه می‌دهد که به‌موجب آن یک محتوای عرفی از اعمال ژنوسید و جنبه‌های دیگر این تعریف وجود دارد. این تفسیر راهنمایی در این باره ارائه نمی‌دهد.^{۲۶} کمیسیون همچنین بر رابطه بین ژنوسید و دسته دوم جنایات علیه بشریت، یعنی «آزار و اذیت‌ها با دلایل سیاسی، نژادی یا مذهبی در اجرا یا در ارتباط با هر جنایت در صلاحیت دادگاه پافشاری نمود».^{۲۷} این تفسیر بیان کرد «ماده دو کنوانسیون متضمن تعریفی از جنایت ژنوسید است که نمایانگر تحول مهم بعدی در حقوق مربوط به آزار

22. UN Doc. A/50/10, p. 43, para. 80, n. 37.

23. *Yearbook of International Law Commission 1995*, Vol. I, 2379th meeting (New York: United Nations, 1995), 3-4, para. 10.

24. UN Doc. A/51/10, p. 87.

25. Ibid. 85.

26. William A. Schabas, *Genocide in International Law: The Crimes of Crimes* (London: Cambridge University Press, 2000), 99.

27. UN Doc. A/51/10, p. 86.

و اذیت دسته جنایات علیه بشریت که در منشور نورنبرگ به رسمیت شناخته شده، است».^{۲۸}

در حقیقت قائل شدن به اشکال گوناگون ارتکاب جنایت ژنوسید، اذهان را متوجه دستاورد جامعه‌شناسانی می‌کند که به‌ویژه مطالعات تخصصی در حوزه ژنوسید داشته‌اند. این دانشمندان با بررسی بسترهای اجتماعی بر پایه معیارهای مختلف، قائل به دسته‌بندی‌های متنوعی از ژنوسید شده‌اند و از نگاه تک‌بعدی کنوانسیون ژنوسید فاصله گرفته و همپا با تحولات جامعه حرکت می‌کنند.

بیان این مطلب مهر متقنی بر زدودن شبهات در خصوص ارتباط تنگاتنگ این دو جنایت است، به‌ویژه اینکه رویه قضایی دادگاه‌های بین‌المللی کیفری در جهت همسو نمودن عناصر مادی ژنوسید با جنایات علیه بشریت گام برداشته است. همین بس که پرفسور شاباث بیان داشته است: «هیچ محکومیتی برای ژنوسید وجود نداشته است، جایی که محکومیتی همچنین برای جنایات علیه بشریت نمی‌تواند وارد دانسته شود».^{۲۹} این موضوع با بررسی کیفرخواست‌ها از دادگاه بین‌المللی کیفری رواندا تأیید و جنایات علیه بشریت به موازات ژنوسید برجسته شده است. آنچه در ادامه این نوشتار می‌آید به طرز روشن‌تری این ادعا را اثبات می‌کند.

۲- ژنوسید و جنایات علیه بشریت: علل شبهه همسانی

بی‌تردید اعمال مادی مشمول جنایت ژنوسید، پیش از آنکه در قالب سندی بین‌المللی تبلور یابد، در نظام‌های حقوق داخلی بسیاری از کشورها جرم‌انگاری شده بود. با این حال جامعه بین‌المللی در برهه‌ای خاص از تاریخ، به ضرورت تدوین و جرم‌انگاری یکپارچه و جهانی این جنایت پی برد و در پاسخ به این نیاز، با تصویب کنوانسیون مربوطه، میراثی ارزشمند را به جامعه بشری ارزانی داشت. از سوی دیگر پس از جنگ جهانی دوم، مفهوم و تعریف جنایات علیه بشریت در تمامی اساسنامه‌های دادگاه‌های بین‌المللی کیفری جایگاهی محوری یافت و در نهایت شکل تکامل یافته و منسجم آن در اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری (رم) به‌طور کامل تجلی پیدا کرد.

در سال ۲۰۰۹، کمیساریای عالی حقوق بشر این‌گونه نتیجه‌گیری کرد: گرچه به جنایات علیه بشریت در معاهدات بین‌المللی متعدد از جمله اساسنامه‌های هر دادگاه بین‌المللی کیفری و دوگانه که از زمان دادگاه نورنبرگ ایجاد شده، پرداخته شده است، اما هنوز موضوع معاهده‌ای مشابه با کنوانسیون ژنوسید نبوده است. با وجود این، این جنایات - در عبارات مقدمه اساسنامه رم دیوان بین‌المللی کیفری -

28. Ibid. 87.

29. William A. Schabas, *The UN International Criminal Tribunals: The Former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone* (UK: Cambridge University Press, 2006), 185.

در میان «جدی‌ترین جنایات مایه نگرانی جامعه بین‌المللی در کل» به رسمیت شناخته شده‌اند که «نباید بی‌کیفر بمانند و تعقیب مؤثرشان باید تضمین شود».^{۳۰}

از این رو در سال‌های اخیر شاهد تلاش کمیسیون حقوق بین‌الملل در تنظیم سند پیش‌نویس کنوانسیون جنایات علیه بشریت بوده‌ایم، به طرزى که تعریف این جنایت را دقیق و کلمه به کلمه از سند پیش‌تر ذکرشده اقتباس نموده است.^{۳۱} طرح این سابقه و همچنین یادآوری اینکه جنایت ژنوسید از بستر جنایات علیه بشریت برمی‌خیزد، بررسی وجوه تشابه و تمایز دو جنایت از یک سو و رویارویی دو سندی که به این جنایات می‌پردازد را از سوی دیگر، درخور توجه می‌نماید. با توجه به اینکه کنوانسیون ژنوسید بر خلاف پیش‌نویس کنوانسیون جنایات علیه بشریت در قالب سندی مصوب است، در نوشتار مقایسه‌ای پیش رو صرفاً به محورهای کلی شباهت و تفاوت پرداخته می‌شود.

۲-۱- تأملی بر وجوه اشتراک و افتراق تعریف ژنوسید و جنایات علیه بشریت

به نظر می‌رسد عمده‌ترین عواملی که دولت‌ها را به جرم‌انگاری ژنوسید به‌عنوان جنایتی مستقل سوق داد، تأکید بر برخی وجوه افتراق در برداشت و تصور آنان از این جرم بود؛ به‌گونه‌ای که مرزهای اشتراک میان دو جنایت ژنوسید و جنایات علیه بشریت که به‌صورت دوایری درهم‌تنیده و همپوشان قابل مشاهده‌اند، تا حد زیادی نادیده گرفته شد. جنایات علیه بشریت، بر اساس جدیدترین تعریف که در اساسنامه رم دیوان بین‌المللی کیفری گنجانده شده، عبارت است از تعقیب و آزار هر گروه یا مجموعه مشخص به جهت سیاسی، نژادی، ملی، قومی، فرهنگی، مذهبی، جنسیتی یا جهت دیگری که در سراسر جهان به‌موجب حقوق بین‌الملل غیرمجاز شناخته شده است، در ارتباط با هر یک از اعمال مذکور در این پاراگراف یا هر جنایت مشمول صلاحیت دیوان.^{۳۲} این رویکرد معاصر به جنایات علیه بشریت، در واقع چیزی بیشتر از تعریف «توسعه‌یافته» ژنوسید که بسیاری از افراد در طی سال‌ها پیرامون آن بحث و گفتگو نموده‌اند، نیست.^{۳۳}

یکی از دلایل مهمی که جامعه بین‌المللی را به پیش‌نویس کنوانسیون ژنوسید در ۱۹۴۸ واداشت،

30. UN High Commissioner for Human Rights, *Rule-of-Law Tools for Post-Conflict States: Amnesties*, UN Doc. HR/PUB/09/1 (New York; Geneva: United Nations, 2009)

۳۱. برای اطلاعات بیشتر نک: هاله حسینی اکبرنژاد و حوریه حسینی اکبرنژاد، «بررسی پیش‌نویس کنوانسیون منع و مجازات جنایات علیه بشریت»، پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی، ۸، ۱۵ (۱۳۹۹)، ۲۲۷-۲۵۴.

32. 'Rome Statute of the International Criminal Court', UN Doc. A/CONF.183/9, art. 7(1)(h).

33. Kayishema and Ruzindana, Case No. ICTR-95-1-T, 21 May 1999, para. 89.

دامنه حمایتی تا اندازه‌ای محدود جنایات علیه بشریت بود.^{۳۴} اولین استفاده تخصصی از اصطلاح جنایت علیه بشریت در منشور نورنبرگ بود. ماده (ج) ۶ این منشور شامل مواردی از جمله قتل عمدی، ریشه‌کن کردن، به بردگی گرفتن، تبعید یا هر عمل غیرانسانی دیگر که علیه مردم غیرنظامی قبل از جنگ یا در حین جنگ ارتکاب یافته باشد و با تعقیب و آزار افراد به دلایل سیاسی، نژادی یا مذهبی در اجرا یا در ارتباط با یکی از جرایم مشمول صلاحیت دادگاه است.

دادگاه نظامی نورنبرگ هنگام رسیدگی به جنایات نازی‌ها به دنبال نابودی یهودیان اروپا، آنها را به جنایت علیه بشریت، [و] نه ژنوسید، محکوم نمود. بر اساس منشور نورنبرگ، صلاحیت رسیدگی به این جنایات تنها به دوره جنگ محدود گردید. بررسی اسناد و کارهای مقدماتی تدوین منشور نیز هیچ تردیدی باقی نمی‌گذارد که پیوند میان جنگ و جنایات علیه بشریت امری اجتناب‌ناپذیر تلقی می‌شد؛ زیرا قدرت‌های بزرگی که در تدوین منشور نقش داشتند، مصمم بودند تا حدود صلاحیت و حاکمیت دولت‌ها را در قبال اقلیت‌های خود محدود نسازند.^{۳۵}

بنابراین کنوانسیون ژنوسید با اتخاذ رویکردی، این تدبیر را اندیشید که نقض‌های فاحش حقوق بشر، حتی در فقدان هرگونه مخاصمه مسلحانه، نیز می‌تواند موجب نگرانی جامعه بین‌المللی بوده و مستلزم تعقیب و پاسخ‌گویی کیفری مرتکبان باشد. از این رو پیش‌نویسان کنوانسیون به‌منظور اجتناب از هر ابهام و آگاهی کامل از محدودیت‌های منشور نورنبرگ تصمیم گرفتند ژنوسید را شکلی از جنایات علیه بشریت لحاظ نکنند. بر این اساس ماده ۱ کنوانسیون تصدیق می‌کند، ژنوسید می‌تواند در زمان صلح و نیز در زمان جنگ ارتکاب یابد. با این حال امروزه به‌طور کلی پذیرفته شده که ژنوسید در مفهوم وسیع‌تر جنایات علیه بشریت قرار می‌گیرد.

از سال ۱۹۴۸، قانون مربوط به جنایات علیه بشریت به میزان چشمگیری رشد و توسعه یافته است. ارتکاب جنایات علیه بشریت در زمان صلح و جنگ در رویه قضایی دادگاه‌های بین‌المللی ادهوک به رسمیت شناخته شد^{۳۶} و در اساسنامه رم تدوین شد.^{۳۷} مطابق با این اساسنامه، برای اینکه اعمالی جنایات بر ضد بشریت محسوب شوند، باید در قالب «حمله بر ضد جمعیت غیرنظامی» ارتکاب یابند. شق الف از بند ۲ ماده ۷ اساسنامه در تعریف «حمله بر ضد جمعیت غیرنظامی» اعلام می‌دارد که: «منظور رفتاری است که مشتمل بر ارتکاب چندین عمل از اعمال مذکور در بند یک بر ضد هر جمعیت غیرنظامی است

34. Schabas, Genocide in International Law: The Crimes of Crimes, Op. Cit. 12.

35. Ibidem.

36. Tadic, Op. Cit. 78, 140, 141.

37. Genocide Convention Implementation Act of 1987 (the Proxmire Act), S. 1851, art. 7.

که در تعقیب یا پیشبرد سیاست یک دولت یا یک سازمان برای انجام چنین حمله‌ای صورت گرفته باشد». آنچه در توضیح این بند ضروری است آورده شود اینکه نخست، منظور از «حمله» هرگونه فعالیتی است که سبب بروز آسیب به قربانیان آن باشد، اعم از اینکه این حمله توأم با کاربرد زور یا توأم با اجبار و الزام باشد؛ بنابراین «حمله» مورد نظر در اینجا همیشه به معنای انجام عملیات نظامی نیست، پس جنایات بر ضد بشریت می‌تواند در خارج از «مخاصمات مسلحانه» هم ارتکاب یابد؛ بدین ترتیب ارتکاب جنایات بر ضد بشریت در زمان صلح هم امکان‌پذیر است. دوم اینکه این «حمله» باید بر ضد «جمعیت غیرنظامی» انجام شود. در این رابطه دادگاه رواندا اظهار می‌کند که همانندی میان ژنوسید و جنایات علیه بشریت کامل نیست؛ به‌ویژه اینکه جنایات علیه بشریت باید علیه «جمعیتی غیرنظامی» هدایت یابد، در حالی که ژنوسید علیه «اعضای یک گروه، بدون اشاره به وضعیت غیرنظامی یا نظامی» است.^{۳۸} عده‌ای بر این عقیده‌اند که ذکر این مورد می‌تواند رابطه ژنوسید و جنایت علیه بشریت را وارد جزئیات کم‌اهمیت کند، چون ماهیت ژنوسید در عمل ایجاب می‌کند که علیه «جمعیتی غیرنظامی» هدایت یابد، حتی اگر قربانیان افرادی رزمنده باشند. به‌تازگی لسلی گرین استدلال کرده است که «زمان آن است از تمایز قائل شدن بین ژنوسید، نقض‌های فاحش و جرایم جنگی چشم‌پوشی کنیم. همه اینها مصداقی از مفهوم عام‌تر و فراگیرتر «جنایات علیه بشریت» هستند».^{۳۹}

بدین ترتیب تعهدات دولت‌ها در کنوانسیون ژنوسید امروزه، بر پایه‌ای عرفی در مورد جنایات علیه بشریت اعمال می‌شود و همه تغییر و تعدیل‌های لازم انجام شده است؛ بنابراین خلأ ادعایی بین جنایات علیه بشریت و ژنوسید به میزان قابل ملاحظه‌ای اندک شده است. همچنین پیامدهای عملی این تمایز اکنون از اهمیت کمتری برخوردار است.^{۴۰} در نهایت بر اساس رأی دادگاه بین‌المللی کیفری یوگسلاوی سابق «جنایات علیه بشریت می‌تواند علیه هر فردی ارتکاب یابد، ژنوسید می‌تواند صرفاً علیه افرادی ارتکاب یابد که متعلق به گروه‌های به‌ویژه مورد حمایت هستند که با هویت ملی، قومی، نژادی، یا مذهبی‌شان توصیف می‌شوند».^{۴۱}

۲-۲- تقابل کنوانسیون ژنوسید و پیش‌نویس کنوانسیون جنایات علیه بشریت در نیم‌گاه

38. Kayishema, Op. Cit. 631.

39. L. C. Green, "Grave Breaches or Crimes Against Humanity", *USAF Academy Journal of Legal Studies*, 8, (1997-8), 29.

40. Schabas, Op. Cit. 12.

۴۱. ماده ۳ اساسنامه دادگاه بین‌المللی کیفری رواندا مقرر می‌کند که حمله باید «علیه هر جمعیت غیرنظامی با دلایل ملی، سیاسی، قومی، نژادی یا مذهبی» باشد که همچنان شرط گروهی سست برای ژنوسید است.

عزم جامعه بین‌المللی بر جرم‌انگاری جنایتی در قالب یک سند بین‌المللی در وهله نخست برآمده از آرمان والای مبارزه با بی‌کیفری^{۴۲} و حفظ حریم انسانیت است. نظر بر اینکه در عمل ثابت شده که جنایت ژنوسید برشی از جنایات علیه بشریت است و دیرزمانی است که در متن مصوب یکپارچه‌ای منعکس شده، ضرورت معاهده‌ای با هدف ممنوعیت و پیشگیری از جنایات علیه بشریت مورد توجه تعداد انگشت‌شماری از حقوق‌دانان قرار گرفت. تحقق این ایده، بستری را فراهم می‌کند که با تصویب قوانین ملی به‌منظور عملی نمودن اهداف کنوانسیون در جهت پیشگیری و استرداد جنایات خطیر بین‌المللی گام برداشته شود و مساعدت‌های حقوقی متقابل را مستحکم‌تر نماید. خوشبختانه بررسی مراحل شکل‌گیری کنوانسیون جنایات علیه بشریت، آشکارکننده الگویی از حمایت در حال رشد از سوی دولت‌ها برای استفاده از پیش‌نویس مواد کمیسیون حقوق بین‌الملل راجع به پیشگیری و مجازات جنایات علیه بشریت به‌عنوان مبنایی برای کنوانسیون جدید است.^{۴۳}

جرایم خطیر بین‌المللی به‌طور ویژه دو خصیصه را یدک می‌کشند؛ نخست، جنایاتی بسیار شنیع هستند که وجدان جمعی کل بشریت را جریحه‌دار می‌کنند.^{۴۴} دوم، این جنایات به‌قدری وحشتناک هستند که حمله‌ای به قربانیان مستقیم و کل بشریت هستند و از این رو کل جامعه بشریت در مجازات آن دارای منفعت است.^{۴۵} بدیهی است که مقابله با نقض مقررات بین‌المللی که از این ویژگی برخوردارند، نیاز به همکاری بین‌المللی دارد؛ تصویب قوانین داخلی برای پیشگیری یا مجازات عاملان، راه مؤثری است که در عمده کنوانسیون‌های بین‌المللی که به‌ویژه به جرم‌انگاری جنایات پرداخته، مورد توجه قرار گرفته است؛ بدین ترتیب لحاظ مقررهای با این مضمون در کنوانسیون ژنوسید و پیش‌نویس کنوانسیون جنایات علیه بشریت بدیهی است.

نکته قابل توجه دیگر این است که هیچ مقرره‌ای در پیش‌نویس کنوانسیون به‌طور مستقیم به مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها بابت ارتکاب جنایات علیه بشریت نپرداخته است؛ این در حالی است که این موضوع در کنوانسیون منع ژنوسید نیز مغفول مانده است. نظر به رسوخ ارزش‌های بشری به لایه‌های زیرین حاکمیت دولت‌ها از یک سو و تهیه پیش‌نویس کنوانسیون در همین سال‌های اخیر با تکیه بر

42. Leila Nadya Sadat, "A Contextual and Historical Analysis of the International Law Commission's 2017 Draft Articles for a New Global Treaty on Crimes Against Humanity", *Journal of International Criminal Justice*, 16, 4(2018), 685.

43. Leila Nadya Sadat & Madaline George, "An Analysis of State Reactions to the ILC'S Work on Crimes Against Humanity", *African Journal of International Criminal Justice*, 6, 2(2020), 162.

44. Hannah Arendt, *Eichmann in Jerusalem: A Report on the Banality of Evil* (New York: Viking Press, 1965)

45. First Reoprt of Special Rapporteur on crimes against humanity.

حقوق موضوعه غنی از سوی دیگر، به‌خوبی آشکار می‌سازد، نادیده گرفتن این مقوله برآمده از ملاحظات سیاسی و در راستای تأمین منافع دولت‌ها است. با وجود این تفسیر ماده ۴ پیش‌نویس کنوانسیون بیان می‌دارد که کمیسیون حقوق بین‌الملل بر رویه دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه نسل‌زدایی بوسنی (۲۰۰۷)^{۴۶} صحنه گذاشته و این ممنوعیت را شامل دولت‌ها نیز می‌داند.

تورقی بر پیشینه تنظیم دو سند، این واقعیت را آشکار می‌سازد که حرکت اولیه برای تنظیم کنوانسیون ژنوسید از قطعنامه مجمع عمومی برمی‌خیزد و مسیری پرفرازونشیب را طی کرده تا به شکل کنونی در کنوانسیون منع ژنوسید رسیده است؛ اما پیش‌نویس کنوانسیون جنایات علیه بشریت بر اساس ابتکار عمل کمیسیون حقوق بین‌الملل به جریان می‌افتد و ماده اصلی کنوانسیون که به تعریف جنایت اختصاص یافته، تجلی تعریف پذیرفته‌شده در اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری بی‌هیچ کم و کاستی است.^{۴۷} دلیل این امر به‌خوبی مبرهن است؛ کنوانسیون ژنوسید به‌عنوان اولین سند با ماهیت کیفری و بشری بدون پیشینه‌ای بین‌المللی پا به عرصه می‌گذارد، در حالی که سند پیش‌نویس کنوانسیون جنایات علیه بشریت در دوران تورم هنجارهای حقوق بشری و رویه برجای‌مانده از دادگاه‌های بین‌المللی متعدد در حال نگارش است. به‌علاوه در هر دو سند، نظام حل‌وفصل اختلاف پیش‌بینی شده است، با این حال در کنوانسیون ژنوسید این نظام یک مرحله‌ای است و دعاوی صرفاً به دیوان بین‌المللی دادگستری ارجاع داده می‌شوند، در حالی که در سند پیش‌نویس، مذاکره به‌عنوان مرحله‌ای مقدم بر رجوع به این مرجع رسیدگی پیشنهاد شده است.^{۴۸}

بی‌شک شدت وخامت ارتکاب جنایات عظیم بین‌المللی سبب شده تا جایگاه قاعده آمره ممنوعیت ژنوسید و جنایات علیه بشریت در میان هنجارهای حقوق بشری به رسمیت شناخته شده شود، با این تفاوت که دیوان بین‌المللی دادگستری در رأی بارسلونا تراکشن اذهان جامعه بین‌المللی را متوجه آمره بودن قاعده منع ژنوسید می‌کند، در حالی که در خود متن پیش‌نویس کنوانسیون، بر ممنوعیت جنایات علیه بشریت به‌عنوان یک قاعده آمره با ماهیت اجباری و تخطی‌ناپذیر تصریح شده است.^{۴۹} چنین تفاوتی

46. Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), Merits, Judgment, 2007 I.C.J. Rep. 43 (26 February 2007), paras. 167-169.

47. Charles C. Jalloh, "The International Law Commission's First Draft Convention on Crimes Against Humanity: Codification, Progressive Development, or both?", *Case Western Reserve Journal of International Law*, 52, 1(2020), 382.

48. Crimes Against Humanity Initiative Steering Committee, "Comments & Observations on the 2017 Draft Articles on Crimes against Humanity as Adopted on First Reading at the Sixty-ninth Session of the International Law Commission", 30 November 2018, 13.

49. Vishal Sharma, "Critical Analysis of International Law Commission's Draft Articles on Crimes

با توجه به فاصله زمانی تنظیم دو سند کاملاً توجیه‌پذیر است. کنوانسیون ژنوسید قبل از کنوانسیون حقوق معاهدات ۱۹۴۸ و شناسایی قاعده آمره در حقوق بین‌الملل یا به عرصه جامعه بین‌المللی نهاد، در حالی که پیش‌نویس کنوانسیون بعد از این تاریخ و در دوران رشد و باروری هنجارهای حقوق بشری تنظیم شده است. بنا بر پیوستگی نزدیکی که ممنوعیت ارتکاب این جرایم با حفظ نظم بین‌المللی دارند، چنین تدبیری محل توجه است. همچنین موضوع حقوق قربانیان و مسئولیت فرماندهان نظامی و مقامات مافوق به تناسب تکامل ارزش‌های بشری به‌تدریج در اسناد حقوق بشری گوناگون جای خود را باز کرده‌اند؛^{۵۰} بدین ترتیب هیچ جای شگفتی نیست که در پیش‌نویس کنوانسیون مورد توجه قرار گرفته باشند و در کنوانسیون منع ژنوسید که دهه‌ها پیش از این تنظیم یافته، رد پای از آنها نتوان یافت.

در کنار مرور برجسته‌ترین نقاط مشابه و مغایر دو سند بین‌المللی، شناسایی مسئولیت اشخاص حقوقی در پیش‌نویس کنوانسیون جنایات علیه بشریت به‌عنوان نقطه ترقی آن لحاظ می‌شود. با این حال باید منتظر نشست که آیا در دور مذاکرات آتی پیش‌بینی این بند از گزند زد و بندهای سیاسی مصون می‌ماند یا خیر. این تردید منبعث از اختلاف آرا در روند مذاکرات است. همچنین اینکه چنین انتقاداتی پیش از این مانع از گنجاندن مسئولیت اشخاص حقوقی در اساسنامه رم شد.^{۵۱} دیگر اینکه کمیسیون حقوق بین‌الملل در ماده ۲ پیش‌نویس پیشنهادی تغییر قابل ملاحظه‌ای به معنای جنسیت در تعریف جنایات علیه بشریت بر اساس اساسنامه رم اعمال نموده است؛ به‌گونه‌ای که جنسیت صرفاً به دو جنس زن و مرد محدود نمی‌شود، بلکه هر آزار و اذیتی نسبت به جنس سوم^{۵۲} و تراجنسیتی‌ها ذیل جنایات علیه بشریت ممنوع شده است.

نوآوری دیگری که به دنبال تصویب پیش‌نویس کنوانسیون عاید جامعه بین‌المللی می‌شود، این است که کنوانسیون ۱۹۴۸ ژنوسید با عنوان «ممنوعیت و پیشگیری از جنایت ژنوسید» مزین گشته است و با چنین مقصد اولیه‌ای مورد پذیرش و تصویب قرار گرفته، اما پیش‌نویس کنوانسیون جنایات علیه بشریت گامی فراتر نهاده و دولت‌ها را ملزم می‌کند تا با ایجاد مکانیسم‌هایی در جهت پیشگیری از جنایات علیه بشریت گام بردارند.^{۵۳}

Against Humanity”, ILC Law Review, 2, (2019), 259.

50. Jalloh, Op. Cit. 376.

51. United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court, Working Paper on Article 23, paras 5 & 6, A/Conf.183/C.1/WGGP/L.5/Rev.2, 3 July 1998.

52. Third gender

53. International Law Commission, Rep. on the Work of Its Sixty-Ninth Session, UN. Doc. A/72/10,

۳- انطباق ژنوسید با جنایات علیه بشریت بر اساس اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری: واقعیت‌های عملی پیرامون عناصر جنایت ژنوسید

بررسی پیشینه رسیدگی قضایی به ژنوسید و مروری بر پیش‌نویس مذاکرات دولت‌ها در خصوص کنوانسیون ژنوسید، معمای جدل فکری در مورد رابطه ژنوسید و جنایات علیه بشریت را تبیین می‌کند؛ باقی‌گذاران این ابهام و بی‌اعتنایی به آن تا زمان حاضر، علاوه بر آنکه مشغله ذهنی بسیاری از اهل قلم بوده، در پاره‌ای از مجامع رسیدگی‌کننده به هنگام رویارویی واقعیت‌ها با قواعد مشکل‌آفرین بوده است. منطق اقتضا می‌کند، چنانچه شرایط و اوضاع و احوالی مانع باز شدن دریچه ذهن به کنه واقعیتی شود، در جهت برداشتن موانع گام برداشته شود تا واقعیت‌ها به‌گونه‌ای عریان عرض اندام نمایند و نباید اجازه داد حواشی و اغتشاشات فکری، میدان دید و داوری عقلانی را تیره و محدود سازند. ز این رو با تکیه بر رویه قضایی، نگارنده بر آن است تا اجزای مختلف جنایت ژنوسید شامل عناصر مادی و معنوی را به‌طور موشکافانه در نسبت با جنایات علیه بشریت تحلیل کرده و مواجهه رکن قانونی ژنوسید و جنایات علیه بشریت را با استناد به نمونه‌های عینی مورد بررسی قرار دهد.

۳-۱- عنصر روانی ژنوسید و آزار و اذیت

آزار و اذیت، طبق ماده (ح) (۷۱) اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری، جنایتی علیه بشریت است که افراد را به دلیل تعلق به گروهی سیاسی، نژادی، ملی، قومی، مذهبی، جنسیتی یا سایر دلایل غیرمجاز در حقوق بین‌الملل نشانه می‌رود. تا همین چندی پیش مفهوم جرم آزار و اذیت در هاله‌ای از ابهام بود، اما به یمن وجود دادگاه‌های یوگسلاوی و رواندا و در حین تدوین اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری گرد تردید از چهره آن زدوده شد. بر اساس رویه دادگاه یوگسلاوی، جرم آزار و اذیت به معنی انکار اساسی یا فاحش یک حق بنیادین، موجود در حقوق عرفی یا معاهداتی بین‌المللی، بنا بر دلایل تبعیض‌آمیز است که از نظر شدت و اهمیت مشابه دیگر جنایات علیه بشریت باشد.^{۵۴} این تعریف تقریباً مشابه با تعریف دیوان بین‌المللی کیفری است که به محرومیت عامدانه و فاحش از حقوق بنیادین بنا به دلایل تبعیض‌آمیز اشاره دارد. آزار و اذیت، جنایت موسعی است که «گستره‌ای از اعمال، از جمله اعمالی با ماهیت فیزیکی، اقتصادی یا قضایی را در برمی‌گیرد و حق فرد را در برخورداری برابر از حق‌های بنیادینش نقض می‌کند».^{۵۵} با توجه به کلی بودن هر یک از موارد برشمرده در تعریف، پیش‌بینی مصداق جرم آزار و اذیت

para. 51.

54. See, e. g. Kupreskic, ICTY Trial Chamber II, 14. 01. 2000, para. 621.

55. Tadic, ICTY Trial Chamber Judgment, IT-94-1, 7 May 1995, para. 710.

بر اساس این معیارها تا حدی مشکل است. رأی صادره در یکی از شعب دادگاه یوگسلاوی بیان می‌کند: «هیچ یک از حقوق معاهداتی بین‌المللی و روبه قضایی نمی‌توانند فهرست جامعی از اعمال غیرقانونی ذیل عنوان جرم آزار و اذیت ارائه دهند و آزار و اذیت به شکل مذکور در نظام‌های عدالت کیفری بزرگ جهان شناخته شده نیست؛ بنابراین نیاز به تبیین این جرم در پرتو اصل قانونی بودن جرایم است».^{۵۶}

درنگی کوتاه بر معیار محرومیت از حقوق بنیادین، حمایت از نخستین و مهم‌ترین حق بشری را به ذهن متبادر می‌کند که به دنبال آن سایر حق‌های بشری جامه معنا به تن می‌کنند. حق حیات که در اسناد متعدد بین‌المللی اعلام حضور نموده، با حق موجودیت به مثابه دو روی یک سکه‌اند. آنچه جرم‌انگاری ژنوسید را از سایر جنایات به‌ویژه جنایات علیه بشریت متمایز می‌کند، عنصر روانی این جنایت در قصد نابودی دسته‌ای از گروه‌های مورد حمایت است؛ بنابراین حق موجودیت، به‌عنوان اساسی‌ترین حق بشری، در جنایت ژنوسید نادیده انگاشته شده که به‌عنوان بارزترین مصداق جرم آزار و اذیت نیز قرار می‌گیرد. در قضیه کامباند، شعبه بدوی اظهار نمود: «جنایت ژنوسید با عنصر قصد ویژه آن منحصر به فرد است که مقرر می‌دارد جنایت با قصد «نابودی تمام یا بخشی از یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی به معنای دقیق کلمه ارتکاب می‌یابد».^{۵۷} به‌علاوه کمیسیون حقوق بین‌الملل در تفسیر پیرامون کد جنایات علیه صلح و امنیت بشر در ۱۹۹۶، قصد ویژه ژنوسید را به‌عنوان «خصیصه متمایزکننده این جنایت خاص در حقوق بین‌الملل» توصیف می‌کند.^{۵۸} باید توجه نمود در جایی که قصد ویژه ثابت نشود، عمل همچنان قابل مجازات است، اما در دسته جنایت ژنوسید قرار نمی‌گیرد؛ بلکه بیشتر ذیل جنایت علیه بشریت یا در نهایت ذیل حقوق کیفری داخلی قرار می‌گیرد.^{۵۹}

کمیسیون حقوق بین‌الملل با اشاره به گفته دیوان بخش اورشلیم در پرونده آیشمن^{۶۰} بیان نمود، جایی که نتوان قصد ویژه ژنوسید را ثابت کرد، جنایت می‌تواند شرایط «آزار» ذیل جنایات علیه بشریت را محقق سازد.^{۶۱} بنابراین ژنوسید عموماً به‌عنوان شکل خاصی از جنایات علیه بشریت تصدیق شده

56. Kordic, ICTY Trial Chamber, 26. 02. 2001, para. 694.

57. Kambanda (Case No. ICTR 97-23-S), 4 September 1998, para. 16.

58. UN Doc. A/51/10, p. 87.

۵۹ در مجموعه مطالعات موردی، شریف بسیونی به این نتیجه رسید ایالات متحده علیه جمعیت بومی یا در جنگ ویتنام، به دلیل نبود ادله قصد ویژه، مرتکب ژنوسید نشد، نک:

M. Cherif Bassiouni, "Has the United States Committed Genocide Against the American Indian?", *California Western International Law Journal*, 9, (1979), 271; M. Cherif Bassiouni, "United States Involvement in Vietnam", *California Western International Law Journal*, 9, (1979), 274.

60. A-G Israel v. Eichmann, (1968) 36 ILR 18, para. 25.

61. UN Doc. A/51/10, p. 87.

است.^{۶۲} این گونه است که جنایت ژنوسید، به عنوان برادر کوچک تر، همواره در تمامی رسیدگی های محاکم بین المللی تاکنون همراه با برادر بزرگ تر خود، یعنی جنایات علیه بشریت، وارد مراحل ظهور و اثبات شده است. بنا بر آنچه ذکر شد، جنایات علیه بشریت بیشترین قرابت را با ژنوسید در حوزه «آزار» دارد؛^{۶۳} به گونه ای که اگر اذیت و آزار به قدری شدید شود که منجر به نابودی عامدانه و برنامه ریزی شده یک گروه یا بخشی از یک گروه مورد حمایت شود، می تواند تبدیل به نسل زدایی شود.^{۶۴} با این نظرگاه در صورتی که قصد نابودی گروه های مورد حمایت کنوانسیون ژنوسید به اثبات نرسد، هر تعقیبی از ژنوسید احتمالاً تعقیبی برای جنایات علیه بشریت است. در رأی یلسیک دادگاه بین المللی کیفری یوگسلاوی اظهار نمود «در واقع عنصر روانی است که به ژنوسید تخصص می بخشد و آن را از جنایتی عادی و سایر جنایات علیه حقوق بشردوستانه بین المللی متمایز می کند».^{۶۵}

۳-۲- کشتار مربوط به ژنوسید و قلع و قمع

بارزترین نمود ارتکاب ژنوسید که در بند ۱ ماده دو کنوانسیون ژنوسید به عنوان اولین مظهر عنصر مادی تجلی یافته، کشتار است. در جریان پیش نویس کنوانسیون در کمیته ششم، جرالدفیتس موریس نماینده پادشاهی متحده بیان داشت، «کشتار» معنای موسع تری از «قتل» دارد؛ اما ایالات متحده بر این عقیده بود که علت استفاده از این واژه، وضوح قصد در صدر ماده بوده و «هرگز قلمداد نمودن کشتار غیر عمد به عنوان عمل ژنوسید مطرح نبوده است».^{۶۶} از سوی دیگر قلع و قمع جنایتی است که در نورنبرگ ذیل ماده (ج) ۶ منشور دادگاه بین المللی نظامی مجازات و به طرزی موفقیت آمیز در دادگاه های بین المللی تعقیب شده است. ماده (ج) ۶ برای اولین بار در تاریخ حقوق بین المللی کیفری، مصادیق «جرائم علیه بشریت» را به شرح زیر احصا کرده است: «قتل عمد، قلع و قمع، برده ساختن، اخراج و سایر اعمال غیر انسانی که علیه جمعیت غیر نظامی ارتکاب می یابد، اعم از اینکه قبل یا در اثنای جنگ رخ داده باشد، یا اذیت و آزار بنا به دلایل سیاسی، نژادی یا مذهبی در ارتکاب جرایمی که رسیدگی به آنها در صلاحیت محکمه قرار دارد، یا در رابطه با این جرایم، اعم از اینکه ارتکاب آنها نقض قوانین داخلی کشور محل ارتکاب محسوب گردد یا خیر».

62. Schabas, Op. Cit. 253.

63. Steven R. Ratner & Jason S. Abrams, *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law: Beyond the Nuremberg Legacy* (Oxford: Clarendon Press, 1997), 60-64.

64. Kupreskic, Op. Cit. 636.

65. Jelusic, ICTY Trial Chamber Judgment, IT-95-10, 14 December 1999, para. 66.

66. UN Doc. A/C.6/SR.81.

دو جنایت قلع و قمع ذیل جنایات علیه بشریت و کشتار ذیل ژنوسید به طرز نزدیکی در ارتباط هستند. درست است که ژنوسید صرفاً با نشانه رفتن تعداد اندکی از افراد و احراز برخی شرایط محقق می‌شود، نگاهی بر تاریخ جنایت ژنوسید چنین سناریویی را فرضی لحاظ می‌کند. در حقیقت این دو عنصر مادی در سیاق ارتکاب جنایات بین‌المللی در ابعادی وسیع گاهی اوقات مرزهای مماسی می‌یابند، به گونه‌ای که با دقیق‌ترین شاقول نیز تفکیک آنها امکان‌پذیر نیست؛ بدین دلیل در دعوای دادستان علیه آکایسو، شعبه بدوی دادگاه بین‌المللی کیفری رواندا اظهار نمود که «جنایت ژنوسید برای حمایت از برخی از گروه‌ها از قلع و قمع یا شروع به قلع و قمع وجود دارد».^{۶۷}

در قضیه استاکیک^{۶۸} قلع و قمع به «نابودی توده‌ای از مردم» توصیف شد و صرفاً بعد از نورنبرگ توسط ایگون ایشولب^{۶۹} به «قتل در مقیاسی گسترده» تعریف شده است. همانند دیگر جنایات علیه بشریت، عمل قلع و قمع فاقد قصد ویژه مقرر برای ژنوسید است، اما باید در سیاق حملات گسترده یا سیستماتیک اتفاق افتد. چیزی که قلع و قمع را از کشتار مربوط به ژنوسید تمایز می‌بخشد، این است که اولی نه تنها یک گروه بلکه شمار عظیمی از افراد را نشانه می‌رود،^{۷۰} موضوعی که در قضیه واسیلیویک^{۷۱} حمایت شده و بعدتر در قضیه نیبیتگیگا^{۷۲} در دادگاه بین‌المللی کیفری رواندا تأیید شد. در قضیه کاییشما و روزیندانا، دادگاه بین‌المللی کیفری رواندا مقرر کرد که هر فرد ممکن است بابت جنایت قلع و قمع به دنبال «کشتن یک نفر» مورد تعقیب قرار گیرد، در صورتی که «کشتار قسمتی از رویداد کشتار جمعی را شکل دهد» و قتل در سیاق کشتار جمعی روی دهد.^{۷۳} «گستره کشتار برای قلع و قمع باید اساسی باشد»،^{۷۴} البته ممکن است گروهی محدود را نشانه رود و این گروه «صرفاً متشکل از تعداد نسبتاً اندکی از افراد باشند»؛ اما کافی است که «قسمت قابل ملاحظه‌ای از جمعیت» نشانه گرفته شود.^{۷۵} به طور کلی آستانه قابل اندازه‌گیری برای سنجش ارتکاب جنایات علیه بشریت وجود ندارد، بلکه در حوزه تفسیر قضایی و صلاح‌دیدی دیوان است که تصمیم‌گیری و حکم صادر کند. نکته قابل ذکر اینکه هر عملی که به سرحد قلع و قمع نرسد، ذیل

67. Akayesu, Op. Cit. 469.

68. Stakic, ICTY Trial Chamber Judgment, IT-97-24, 31 July 2003, para. 641.

69. Egon Schwelb, "Crimes Against Humanity", In: *British Yearbook of International Law*, ed. H. Lauterpacht (London: Oxford University Press, 1946), 178, 192.

70. Gunael Mettraux, *International Crimes and Ad Hoc Tribunals* (UK: Oxford University Press, 2006), 176.

71. Vasiljevic, ICTY Trial Chamber Judgment, IT-98-32, 25 February 2004, para. 229.

72. Niyitegeka, ICTR Trial Chamber Judgment, ICTR-96-14, 13 May 2003, para. 450.

73. Kayishema, ICTR Trial Chamber Judgment, ICTR-95-1, 1 June 2001, para. 147.

74. Vasiljevic, Op.Cit. 227.

75. Semanza, ICTY Trial Chamber Judgment, ICTR-97-20, 15 May 2003. N. 41, para. 340.

فقره قتل بررسی می‌شود، چون «جدا از مسئله گستره، جوهر جنایت قتل به‌عنوان جنایتی علیه بشریت و قلع‌و‌قمع به‌عنوان جنایتی علیه بشریت، برابر است».^{۷۶}

۳-۳- ایراد آسیب جدی جسمی یا روانی و شکنجه

نظری بر ماده (۷۱) اساسنامه دیوان به طرزی ویژه اذهان را متوجه جنایت «شکنجه»، «ناپدید کردن اجباری اشخاص» و «جنایت تبعیض نژادی» می‌کند، چراکه این جنایات در زمره شاخص‌ترین مواردی هستند که در مقاطع گوناگون زیست جامعه بین‌المللی در جهت تکمله قطعات اصلی پازل عدالت بین‌المللی، رستاخیزی به پا نموده‌اند؛ با عنایت به ماهیت آمرانه این قوانین و ممنوعیت آنها در عرصه بین‌المللی، تدابیری برای پیشگیری، مقابله و رسیدگی به موارد ارتكابی از سوی دولت‌ها اندیشیده شده است. ایده ذکر جنایت شکنجه در کنار خوانش صدر ماده ۷ اساسنامه دیوان، طراوتی دوباره می‌یابد، در غیر این صورت مفهوم آن در سندی مجزا نشسته و مکانیسم‌های اجرایی خود را در سطح بین‌المللی می‌طلبد.

رویه قضایی گسترده‌ای نیز برای تبیین عناصر شکنجه ذیل جنایات علیه بشریت وجود دارد؛ به‌عنوان مثال، شعبه بدوی در قضیه کونا راج این عناصر را این‌گونه برمی‌شمرد: ایراد درد یا آزار شدید، به‌واسطه فعل یا ترک فعل، خواه فیزیکی، خواه روانی؛ عامدانه بودن فعل یا ترک فعل و فعل یا ترک فعل با هدف گرفتن اطلاعات یا اقرار، مجازات، ترساندن یا اجبار قربانی یا شخص ثالث، یا تبعیض نهادن به هر دلیلی که علیه یک شخص یا شخص ثالث ارتکاب یابد.^{۷۷} این موارد از سوی شعبه استیناف تأیید شد.^{۷۸}

ماده (ب) ۲ کنوانسیون ژنوسید «ایراد صدمه شدید جسمی یا روحی به اعضای گروه» را به‌عنوان دومین رکن مادی جنایت ژنوسید برشمرده است. دانستن این موضوع که تعریف موجود در کنوانسیون منع شکنجه ۱۹۸۴ به‌عنوان تعریف اصلی شکنجه در جنایات علیه بشریت یا جنایت جنگی پذیرفته شده و «ایراد عامدانه درد یا رنج شدید، اعم از جسمی یا روحی، نسبت به یک شخص»^{۷۹} تلقی می‌شود، به‌خوبی دشواری تشخیص دو فقره جنایت را ذیل عناوین مجرمانه ژنوسید و جنایات علیه بشریت مبرهن می‌کند. با استمداد از رویه قضایی دادگاه‌های بین‌المللی، ابتدا به ذکر مصادیق این جنایت پرداخته شده و از این طریق چهارچوبی برای تمایز ارتکاب آن در زمینه ژنوسید و جنایات علیه بشریت ارائه می‌شود.

76. Krstic, ICTY Trial Appeals Chamber Judgment, IT-98-33, 19 April 2004, para. 503.

77. Kunarac, ICTY Trial Chamber Judgment, IT-96-23, 22 February 2001, para. 497.

78. Kunarac, ICTY Appeals Chamber Judgment, IT-96-23, 12 June 2002, para. 156.

79. Art. 1 of the CAT.

شعبه بدوی دادگاه رواندا در قضیه آکایسو، با بهره از حکم آئشمن در کنار «آسیب غیرانسانی»، تحقیر و محرومیت از حقوق را به عنوان شکلی از ایراد آسیب روانی شدید قلمداد نمود.^{۸۰} جالب توجه اینکه در جایی دادگاه فراتر می‌رود و «آسیب جدی جسمی یا روانی را به معنای اعمال شکنجه اعم از جسمی یا روانی، رفتار غیرانسانی یا تحقیرآمیز، آزار و اذیت قرار می‌دهد».^{۸۱} در همین راستا شعبه بدوی دادگاه یوگسلاوی نیز شکنجه و رفتار غیرانسانی یا توهین آمیز را در محدوده ماده (ب) ۲ کنوانسیون ژنوسید قرار داد.^{۸۲} همان‌طور که ملاحظه می‌شود مصادیق مذکور با برخی از اعمال مادی جنایات علیه بشریت و نیز با ممنوعیت‌های شناخته‌شده در حقوق بشر بین‌المللی هم‌پوشانی دارد.^{۸۳}

چشم‌انداز کنونی این است که در روند رسیدگی‌های قضایی، پتانسیل موجود در مقرر «ایراد آسیب جدی جسمی و روانی» رو به شکوفایی نهد و مصادیق بیشتری را در دل خود بگنجاند. همان‌طور که در قضیه آکایسو، خشونت جنسی و تجاوز جنسی بر اساس این بند از تعریف ژنوسید، به عنوان بخش لاینفک از فرایند نابودی در نسل‌زدایی رواندا شناسایی شد.^{۸۴} عناصر جرم دیوان بین‌المللی کیفری هم از این رویکرد تبعیت نموده است.^{۸۵} دادگاه‌های یوگسلاوی و رواندا و نهادهای حقوق بشر منطقه‌ای بر این اعتقاد هستند که تجاوز جنسی می‌تواند شکلی از شکنجه باشد.^{۸۶} تجاوز جنسی سبب ایراد درد و رنج شدید اعم از جسمی و روحی می‌شود. در پرونده فروندزیچ، متهم به خاطر اعمال ارتكابی طی یک بازجویی از جمله تهدیدهای جنسی، تجاوز جنسی و برهنه کردن اجباری که با هدف ارباب، تحقیر و اقرار گرفتن نسبت به قربانی اعمال شده بود، به ارتکاب شکنجه محکوم شد.^{۸۷}

توسعه مصادیق بند ۲(۲) کنوانسیون ژنوسید سبب شده است که این جنایات مرزهای تشابه نزدیک‌تری با جنایات علیه بشریت بیابد. در حقیقت درنگی کوتاه بر مصادیق ارائه‌شده، خطوط درهم‌تنیده «شکنجه» و «ایراد آسیب جسمی و روانی» را با وضوح بیشتری به رخ می‌کشد. عیار تفکیک‌دهنده آنها رجوع به یگانه عنصر ممتاز قصد ویژه در جنایت ژنوسید و تشخیص آن در سیاق ارتکاب جنایات بین‌المللی است. دیگر آنکه جرایم فهرست‌شده ذیل جنایات علیه بشریت (ماده (۱) ۷ اساسنامه رم) به‌ویژه شکنجه، آپارتاید

80. Akayesu, Op. Cit. 503.

81. Ibidem

82. Karadzic & Mladic, Case Nos. IT-95-5-R61, IT-95-18-R61, 11 July 1996, para. 93.

83. For example: the Convention Against Torture and Other Cruel, Inhumane or Degrading Treatment or Punishment, (1987) 1465 UNTS 85.

84. Akayesu, Op. Cit. 731.

85. ICC EOC, Art. 6(b), n. 3.

86. Akayesu, Op. Cit. 597.

87. Furundzija (Case No. IT-95-17/1-T), 10 December 1998, para. 267.

و... خود عناوین مستقلانه مجرمانه بوده و عزم جامعه بین‌المللی خیلی پیش از اینها سبب تنظیم اسناد بین‌المللی در جهت انتظام بخشیدن به مقررات بین‌المللی گشته است. بدین ترتیب خوانش این دست از جنایات در کنار صدر ماده ۷، سبب هویت مجزای آنها می‌گردد. یادآوری این مطلب مفید است که در اساسنامه نورنبرگ نیز جنایت ژنوسید در زمره جنایات علیه بشریت شمرده شده است؛ با وجود این آنچه مانع از ذکر مجدد آن در عداد جرایم ماده (۱) ۷ شد، قائل شدن عنصر روانی جداگانه برای آن بود.

۳-۴- جلوگیری از زاد و ولد و اشکال خشونت جنسی

جلوگیری از توالد و تناسل در گروه، به عنوان دیگر عنصر مادی جنایت ژنوسید، بی‌گمان در نتیجه فعل و ترک فعل‌هایی حاصل می‌شود. بررسی سابقه تاریخی جنایات دهشتناک بین‌المللی، گویای آن است که اعمال خشونت جنسی که در اساسنامه رم ذیل جنایات علیه بشریت زیرشاخه‌های آن توسعه یافته، اصلی‌ترین ابزار برای تحقق این منظور بوده است. اساسنامه رم و عناصر جنایات^{۸۸} دیوان بین‌المللی کیفری، خشونت جنسی را به بند دو تعریف ژنوسید تعمیم داده‌اند. این در حالی است که نظیر اساسنامه دادگاه بین‌المللی کیفری رواندا، اساسنامه دادگاه بین‌المللی کیفری یوگسلاوی تعریف کنوانسیون ژنوسید را پذیرفت و تجاوز جنسی ذیل جنایات علیه بشریت قرار گرفت.^{۸۹} گرچه مدت‌ها دادگاه بین‌المللی کیفری یوگسلاوی در اظهار نظر قضایی‌اش به رسمیت شناخت که خشونت جنسی می‌تواند در شرایط معینی منتهی به ژنوسید شود،^{۹۰} با این حال هیچ محکومیتی برای خشونت جنسی مربوط به ژنوسید در دادگاه یوگسلاوی وجود ندارد.^{۹۱}

با وجود اینکه اساسنامه رم و اسناد منضم به آن در مورد خشونت جنسی ذیل ژنوسید سخاوت چندانی خرج نکرده است، سوابق قضایی حاکی است که شعبه بدوی اول در قضیه آکایسو به این نکته پرداخت که چگونه خشونت جنسی می‌تواند در عداد اقداماتی درآید که درصدد پیشگیری از زاد و ولدها در گروه هستند.^{۹۲} این شعبه مقرر نمود که اقداماتی شامل «نقص عضو جنسی، عقیم‌سازی، کنترل اجباری مولد، تفکیک جنسیت و منع ازدواج» از این دست هستند.^{۹۳} در ادامه بیان نمود: «در جوامع پدرتبار که

88. ICC Elements, 2n.3 (2011).

۸۹. مواد ۴-۵ اساسنامه ICTY را با ماده ۲ کنوانسیون ژنوسید مقایسه کنید.

۹۰. برای نمونه، نک: رأی فوروندزیچ، پیشین، ۱۷۲؛ که بیان می‌کند «تجاوز جنسی می‌تواند منتهی به نقض فاحش کنوانسیون‌های ژنو، نقض قوانین یا عرف‌های جنگ، یا عمل ژنوسید، شود، چنانچه عناصر لازم محقق شود».

۹۱. این عبارت از ۳۰ اکتبر ۲۰۱۵ درست بود.

92. Akayesu, Op. Cit. 499.

93. Ibid. 507.

عضویت در گروه با هویت پدر تعیین می‌شود، یک مثال ... موردی است که در جریان تجاوز جنسی، زنی از گروه هدف، عامدانه با مردی از گروه مرتکب حامله شده است، به قصد اینکه بچه‌ای متولد شود که متعلق به گروه مادرش نباشد.^{۹۴}

در نهایت شعبه بدوی اول نتیجه‌گیری کرد که این اقدامات می‌تواند تأثیرات روانی و نیز فیزیکی به همراه داشته باشد: «برای نمونه، تجاوز جنسی می‌تواند اقدامی با هدف جلوگیری از زاد و ولد باشد، به گونه‌ای که شخص هدف یا از تولیدمثل امتناع می‌کند یا اعضای گروه به دنبال تهدید و ضربه دیگر قادر به تولیدمثل نیستند».^{۹۵}

بدین ترتیب حکم آکایسو به رسمیت شناخت که خشونت جنسی هنگامی که با قصد کشتار اعضای گروه، ایراد آسیب شدید جسمی یا روانی یا پیشگیری از زاد و ولد در گروه باشد، منتهی به ژنوسید می‌شود.^{۹۶} رأی کاییشما نیز حکم آکایسو را به چهارمین عمل ژنوسید یعنی جلوگیری از زاد و ولد توسعه داد. قابل توجه اینکه اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری در جهت به‌روز نمودن تعریف خشونت جنسی «برده‌گیری جنسی، فحش‌ای اجباری، حاملگی اجباری، عقیم کردن اجباری یا هر شکل دیگر از خشونت جنسی با شدت مشابه» را در کنار تجاوز جنسی نشانده و با تکیه بر رسیدگی‌های قضایی پیشین، فهرست کامل‌تری از جنایات علیه بشریت برای تحقق عدالت کیفری راستین ارائه داد. دادگاه بین‌المللی رواندا نیز در قضیه آکایسو اذعان نمود، حاملگی اجباری و عقیم‌سازی اجباری اقداماتی به‌منظور پیشگیری از زاد و ولد هستند.^{۹۷} واضح است دیوان بین‌المللی کیفری با تبعیت از دادگاه بین‌المللی کیفری یوگسلاوی از تعقیب حاملگی اجباری به‌عنوان ژنوسید صرف‌نظر کرد؛ با وجود اینکه ادله‌ای در دست بود که مرتکبان به‌طور خاص زنان مسلمان را هدف قرار دادند و به آنها گفتند «بچه‌های صرب به دنیا آورید».^{۹۸}

گفتنی است سیاست اخیر دفتر دیوان در صدد است با فراهم آوردن زمینه‌های لازم در اساسنامه «به دیوان امکان اعمال صلاحیت بر جنایات جنسی و جنایات مبتنی بر جنسیت در صورت احراز شرایط جنایت ژنوسید» را بدهد.^{۹۹} این در صورتی است که این اعمال با قصد نابودی تمام یا بخشی از یک گروه

94. Ibidem

95. Ibid. 508.

96. Shayna Rogers, "Sexual Violence or Rape as A Constituent Act of Genocide: Lessons from the Ad Hoc Tribunals and Prescription for the International Criminal Law", *George Washington international Law Review*, 48, (2016), 9.

97. Akayesu, Op. Cit. 507.

98. Kunarac, Op. Cit. 654.

99. Press Release, ICC, ICC Prosecutor, Fatou Bensouda, Launches Policy on Sexual & Gender-Based Crimes: Ensuring Victims Have a Voice in Court Today Can Prevent These Crimes

ملی، قومی، نژادی یا مذهبی ارتکاب یابند.^{۱۰۰}

به‌خوبی روشن است پیشگیری از زاد و ولد نتیجه مستقیم اشکال گوناگون خشونت جنسی است که به بارزترین نمونه‌های آن در ماده (ز) ۷(۱) اساسنامه رم اشاره شده است؛ حصول اولی بدون دومی امکان‌پذیر نیست و وقوع دومی لاجرم اولی را به دنبال دارد.^{۱۰۱} به بیان دیگر بند چهار تعریف ژنوسید به نتیجه اقدامات مختلف که ذیل عنوان خشونت جنسی قرار می‌گیرد، اشاره کرده و به‌خودی‌خود ماهیت عمل مستقلانه ندارد. شعبه در قضیه آکایسو به رسمیت شناخت «عمل سازنده پیشگیری از زاد و ولدها در گروه اعمالی نظیر عقیم‌سازی اجباری، سقط جنین یا کنترل موالید و نیز حاملگی اجباری را در برمی‌گیرد که در جوامع پدرتباری نمایانگر تلاشی برای متأثر گرداندن ترکیب قومی با تحمیل قومیت دشمن بر کودکان حاصل از تجاوز جنسی است».^{۱۰۲} به‌علاوه «تجاوز جنسی، با امکان بالقوه در عقیم کردن یا غیرممکن ساختن آمیزش جنسی و نیز امکان بالقوه در ناتوان کردن زن برای تولیدمثل از نظر روانی یا فرهنگی، می‌تواند همچنین به‌عنوان اقدامی توصیف شود که درصدد پیشگیری از زاد و ولدها در گروه است».^{۱۰۳} از آنجایی که ارتباط تنگاتنگی میان این دست اعمال مجرمانه در جنایات علیه بشریت و جنایت ژنوسید وجود دارد، راه برون‌رفت از این تنگنا شفاف ساختن عنصر روانی است، همان‌طور که دادگاه‌های بین‌المللی کیفری نیز به این طریق رفته‌اند. بدین ترتیب هنگامی که قصد مرتکب در ارتکاب خشونت جنسی، نابودی تمام یا بخشی از گروه ملی، قومی، نژادی، یا مذهبی است، باید صرفاً ذیل حقوق ژنوسید بررسی شود.^{۱۰۴}

۳-۵- انتقال اجباری اطفال و انتقال اجباری جمعیت

بند آخر عناصر مادی ژنوسید به «انتقال اجباری کودکان از یک گروه به گروه دیگر» مربوط می‌شود. دادگاه بین‌المللی کیفری رواندا در قضیه آکایسو، تهدید به انتقال را نیز مصداق این بند برشمرد: «نظیر اقداماتی که درصدد جلوگیری از زاد و ولد هستند، هدف تأیید عمل مستقیم انتقال فیزیکی اجباری و تأیید

Tomorrow#EndSexualViolence (Dec. 9, 2014).

100. ICC, Office of the Prosecutor, Policy Paper on Sexual and Gender-Based Crimes p28 (2014), 30-31.

101. Jonathan M.H. Short, "Sexual Violence as Genocide: The Developing Law of the International Criminal Tribunals and the International Criminal Court", *Michigan Journal of Race and Law*, 8, (2003), 509-510.

102. Akayesu, Op. Cit. 507.

103. Rhonda Copelon, "Gender Crimes as War Crimes: Integrating Crimes Against Women into International Criminal Law", *McGill Law Journal*, 46, (2000), 228.

104. Short, Op. Cit. 527.

اقدام به تهدید یا ضربه است که منتهی به انتقال اجباری کودکان از یک گروه به گروه دیگر می‌شود.^{۱۰۵} درست است ماده (۵) ۲ به بزرگسالان تسری نمی‌یابد، اما برخی از دولت‌ها آن را خلأیی در کنوانسیون لحاظ کرده‌اند. برای نمونه مقررۀ ژنوسید در کد جزایی بولیوی^{۱۰۶} به انتقال کودکان و بزرگسالان اشاره می‌کند. پاراگوئه لایحه مشابهی به کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص مقررۀ ژنوسید در کد جنایات علیه صلح و امنیت بشری اختصاص داد،^{۱۰۷} گرچه حمایت اندکی دریافت نمود.^{۱۰۸} قابل توجه است کمیسیون در گزارش خود بیان داشت: «گرچه ماده کنونی به انتقال بزرگسالان تعمیم نمی‌یابد، این رفتار در بعضی شرایط می‌تواند جنایتی علیه بشریت ... یا جنایتی جنگی ... قلمداد شود. به‌علاوه انتقال اجباری اعضای یک گروه، به‌ویژه هنگامی که مربوط به تفکیک اعضای خانواده باشد، می‌تواند ذیل بند فرعی (ج) [قرار دادن در شرایطی از زندگی ... ژنوسید باشد].^{۱۰۹} مبرهن است که قرار دادن انتقال اجباری بزرگسالان در دسته دیگر جرایم، منبث از عدم توافق مذاکره‌کنندگان پیش‌نویس در افزودن این قید به صریح متن ماده دو کنوانسیون است و الا مانع جدی حقوقی در این مسیر وجود ندارد.

ماده (د) ۷(۲) اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری، اخراج و انتقال اجباری را به معنای «جابه‌جا کردن اجباری اشخاص مورد نظر از طریق بیرون راندن یا دیگر اعمال قهرآمیز از منطقه‌ای که به‌صورت قانونی در آنجا حضور دارند، تلقی نموده، بدون جهاتی که بر اساس حقوق بین‌الملل مجاز شناخته شده است». در نورنبرگ، اساسنامه دادگاه بین‌المللی اخراج را ذیل جرایم جنگی^{۱۱۰} و جنایات علیه بشریت مورد رسیدگی و پیگرد قرار داد. پیش از تأسیس دیوان، دادگاه بین‌المللی کیفری یوگسلاوی به‌طور قابل ملاحظه‌ای به جرم اخراج و انتقال اجباری پرداخت. در قضیه نالیتلیچ شعبه بدوی نوشت، تمایز بنیادینی بین این دو جرم وجود دارد. در حالی که اخراج مربوط به انتقال و رای مرزهای دولت می‌شود، انتقال اجباری «در مرزهای ملی روی می‌دهد».^{۱۱۱} به هر روی، هر دو «مربوط به تخلیه غیرارادی و غیرقانونی افراد از سرزمینی هستند که در آن ساکن‌اند».^{۱۱۲}

از آنچه بیان شد، این نتیجه گرفته می‌شود که عبارت «انتقال اجباری جمعیت» در سند اخیر حقوق بین‌الملل کیفری، کلی است و از آن‌چنان پتانسیلی برخوردار است که همه افراد اعم از کودکان

105. Ibid. 505.

106. Penal Code (Bolivia), 23 August 1972, Chapter IV, art. 138.

107. UN Doc. A/CN.4/448, p. 80.

108. Yearbook of International Law Commission 1995, Op. Cit. 53.

109. UN Doc. A/51/10, pp. 92-3.

110. Article 6(b) Statute of the IMT.

111. Naletilic and Martinovic, ICTY Trial Chamber Judgment, IT-98-34, 31 March 2003, para. 670.

112. Krstic, Op. Cit. 520.

و بزرگسالان را در برگیرد. به علاوه توضیح داده شد، اختصاص یکی از عناصر مادی ژنوسید با عنوان «انتقال اجباری کودکان...» و تأکید اکیدی که در نوشته‌های گوناگون بر کودکان می‌شود، به نظر نگارنده بی‌محل است؛ بنابراین در سیاق ارتکاب جنایات کلید طلایی برای تفکیک ژنوسید و جنایات علیه بشریت، برجسته نمودن قصد مرتکبان است. در قضیه استاکیچ، دادگاه بین‌المللی کیفری یوگسلاوی در اشاره به اخراج مسلمانان بوسنی اذعان نمود: «اخراج یک گروه یا قسمتی از یک گروه به خودی خود برای ژنوسید کافی نیست»؛^{۱۱۳} زیرا هدف این اعمال، انحلال گروه در ناحیه‌ای معین و نه نابودی فیزیکی آن است.

۴- سستی جرم الجرایم خواندن ژنوسید

پافشاری ابرقدرت‌ها بر فرض ژنوسید ذیل جنایات علیه بشریت و در نتیجه وانهادن روند تنظیم کنوانسیون ژنوسید، بخشی به پیشینه رسیدگی جنایات در دادگاه‌های نظامی نورنبرگ و توکیو و دادگاه‌های داخلی برمی‌گردد؛ بر اساس قانون شورای کنترل شماره ده، ژنوسید به عنوان فقره‌ای از جنایات علیه بشریت محکوم شد.^{۱۱۴} در حقیقت احکام این دادگاه‌ها به روشنی پذیرش واژه «ژنوسید» را به نمایش گذاشتند. در محاکمه اولندورف، دادستان واژه «ژنوسید» را در کیفرخواست و در حکم به کار برد تا فعالیت‌های عینساتس گروپن را در لهستان و اتحادیه شوروی توصیف کند.^{۱۱۵} دادگاه به این نتیجه رسید دادستان بریتانیایی اوسوالد روئونگ، «در برنامه ملی آزار و اذیت نژادی شرکت جست...؛ بدین ترتیب او در جنایت ژنوسید مشارکت داشت».^{۱۱۶} ارنست لوتس دادستان دیگر بریتانیا، به اتخاذ اقداماتی علیه لهستانی‌ها و یهودیان از جمله «طرح مسلم دولت برای قلع و قمع نژادها»^{۱۱۷} ی مذکور به واسطه شرکت در جرم محکوم شد.^{۱۱۷}

دادگاه نظامی بین‌المللی با تکیه بر ماده (ج) ۶، مجرمان بزرگ جنگ را در کیفرخواستی به ژنوسید عمدی و سیستماتیک و قلع و قمع گروه‌های نژادی و ملی در سرزمین‌های اشغالی به منظور نابودی آنها متهم نمود.^{۱۱۸} با این همه نامی از ژنوسید در حکم نورنبرگ به میان نیامد.^{۱۱۹} در پی حکم نورنبرگ،

113. Stakic, Op. Cit. 519.

114. United States of America v. Alstotter et al., (1948) 6 LRTWC 1, 3 TWC 1, p. 983.

115. United States of America v. Ohlendorf et al., (1948) 3 LRTWC 470.

116. Alstotter, Op. Cit. 1156.

117. Ibid. 1128.

118. IMT, 1946 (42 vols, 1947-1949), i, pp. 11-30.

119. Ana Filipa Vrdoljak, "Genocide and Restitution: Ensuring Each Group's Contribution to Humanity", *The European Journal of International Law*, 22, 1(2011), 24.

مجمع عمومی ملل متحد در ۱۱ دسامبر ۱۹۴۶ به اتفاق قطعنامه‌ای را در مورد جنایت ژنوسید پذیرفت.^{۱۲۰} قطعنامه ژنوسید را «جنایتی ذیل حقوق بین‌الملل» مستقل از جنایت علیه بشریت و بدون اشاره به پیوند با مخاصمه مسلحانه دانست.^{۱۲۱}

به موجب قطعنامه به شورای اقتصادی اجتماعی ملل متحد دستور داده شد تا کنوانسیون پیش نویس جنایت ژنوسید را تنظیم نماید. دبیر کل ملل متحد و کمیته موقت شورای اقتصادی و اجتماعی، پیش نویس‌های اولیه‌ای را ارائه دادند^{۱۲۲} که منتهی به کنوانسیون ۹ دسامبر ۱۹۴۸ پیرامون پیشگیری و مجازات جنایت ژنوسید شد و در ۱۲ ژانویه ۱۹۵۱ لازم‌الاجرا گردید.^{۱۲۳} ماده دو کنوانسیون ژنوسید به همان صورت در اساسنامه‌های دادگاه‌های بین‌المللی رواندا و یوگسلاوی سابق منعکس شد. بدین ترتیب جنایت نوظهور به‌طور پیاپی، موضوع مباحثات در ملل متحد شد و هم‌تراز با سایر جنایات شنیع بین‌المللی چون جنایت علیه بشریت، جرایم جنگی و تجاوز قرار گرفت. در ۲ سپتامبر ۱۹۹۸، دادگاه بین‌المللی کیفری رواندا در قضیه آکایسو، اولین محکومیت بین‌المللی را برای ژنوسید صادر نمود که تا امروز با عنوان مفصل‌ترین رویه قضایی در این خصوص زینت یافته است.

جالب توجه اینکه دادگاه رواندا برحسب وخامت ژنوسید را به مقامی ورای جنایات علیه بشریت و جرایم جنگی ترفیع داده است؛ به‌گونه‌ای که شعبه بدوی اول همین دادگاه در قضیه کامبانداندا اظهار نموده است: «با در نظر گرفتن جنایت ژنوسید، به‌ویژه مقدمه کنوانسیون ژنوسید به رسمیت می‌شناسد که در همه اعصار تاریخ، ژنوسید خسارات عظیمی را به بشریت وارد کرده و نیاز به همکاری بین‌المللی به‌منظور آزادسازی بشریت از این بلا را بازگو می‌کند. جنایت ژنوسید به خاطر عنصر قصد ویژه منحصر به فرد است که مقرر می‌دارد جنایت به قصد «نابودی تمام یا بخشی از گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی به معنای دقیق کلمه ارتکاب می‌یابد؛ از این رو شعبه بر این عقیده است ژنوسید، جرم‌الجرائم لحاظ می‌شود و باید حین صدور حکم مدنظر قرار گیرد».^{۱۲۴}

همان‌طور که شعبه استیناف دادگاه بین‌المللی کیفری یوگسلاوی سابق در قضیه کرسیتیچ بیان می‌کند: «در میان جنایات شنیع که این دادگاه موظف به مجازات است، جنایت ژنوسید برای محکومیت و سرزنش خاص ممتاز می‌شود».^{۱۲۵} بنابراین با وجود اینکه ژنوسید و جنایات علیه بشریت، هر یک ضلعی

120. GA Res. 96(I) of 11 Dec. 1946, Yearbook UN (1946-47) 255.

121. Ibid. 1.

122. UN. Doc. E/447 and E/794.

123. 78 UNTS, p. 277.

124. Kambanda, Op. Cit. 16.

125. Kristic Appeal, Op. Cit. 36.

از چهارگوشه فاحش‌ترین جنایات بین‌المللی در کنار جرایم جنگی و تجاوز هستند، ژنوسید با صرف رأی صادره یکی از دادگاه‌ها به مقام «جرم الجرایم» نائل می‌شود و به‌ناگاه با ایجاد ترتب بین اهم و مهم، اندیشه‌ها و تحلیل‌های حقوقی را به مسیری دیگر رهنمون می‌شود. این است که به‌رغم رد این آرا از سوی شعب استیناف این دادگاه‌ها و پوچ انگاشتن وجود سلسله‌مراتب میان جنایات بین‌المللی،^{۱۲۶} ویلیام شاباث بلافاصله عنوان فرعی رساله بی‌نظیرش را «ژنوسید در حقوق بین‌الملل» با جرم الجرایم می‌آراید. ناگفته پیداست حکم پژوهش‌خواهی دادگاه‌های ادهوک هم‌جهت با «اصل بی‌طرفی ارزش شناختی، به قضات کمک می‌کند فاصله خود را با موضوع تحقیق حفظ کنند. غرض هم این است که استدلال قضایی و علمی از طریق ذهنیت‌های شخصی آنها از مسیر خود منحرف نشود. بدیهی است رسیدگی به جنایاتی مانند «نسل‌زدایی» یا «جنایات علیه بشریت» گاه از داورهای ارزشی (مثل «نسل‌زدایی دهشتناک»، «جرم الجرایم» یا «جنایات نفرت‌انگیز») مصون نمانده و دچار لغزش قضایی و علمی شده‌اند. در حقیقت این داورها هرچند که از لحاظ سیاسی توجیه‌پذیرند، به‌واقع از لحاظ علمی مردودند».^{۱۲۷}

تنظیم پیش‌نویس کنوانسیون جنایات علیه بشریت و پیگیری مجدانه در به ثمر نشاندن آن، خود اماره‌ای متفن و گویا بر هم‌کفو بودن دو جنایت ژنوسید و جنایات علیه بشریت از منظر سنگینی و جدی بودن در دوران معاصر است، به‌گونه‌ای که عزم جامعه بین‌المللی را بر آن داشته تا در جهت پیشگیری و مجازات، اقدامات مقتضی را در قالب اسنادی مجزا پیش‌بینی کند. اعطای عنوان ویژه به جنایتی برای جلب مضاعف اذهان عمومی به آن سو، دست‌اندازه‌های متعددی را در تشخیص و تفکیک جنایات از یکدیگر پیش کشیده و سبب غیرواقع جلوه دادن واقعیت شده است و بدین ترتیب راستی‌آزمایی عدالت به سخره گرفته شده است. به‌علاوه با به خاطر داشتن اینکه جامعه بین‌المللی بر مشی انسان‌محوری شدن حقوق بین‌الملل طی مسیر می‌کند و حمایت حداکثری از افراد بشر در همه جنبه‌ها را در ذهن می‌پروراند، در چنین شرایطی پیروی محض و کورکورانه از رأیی که از شعب دادگاه بین‌المللی کیفری صادر شده، برای در صدر نشاندن اهمیت یک جنایت از میان جنایات عظیم بین‌المللی، بی‌محل است و نمی‌توان از تبعات منفی این نام‌گذاری به بهای پررنگ‌تر نمودن یک جنایت صرف‌نظر کرد.

126. See: United Nations, Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the United Nations Secretary-General (Geneva: United Nations, 2005), 128-129. Available online at http://www.un.org/News/dh/sudan/com_inq_darfur.pdf

۱۲۷. نک: هدایت‌الله فلسفی، سیر عقل در منظومه حقوق بین‌الملل، چاپ دوم (تهران، فرهنگ نشر نو، ۱۳۹۹)، ۵۹۷.

نتیجه‌گیری

حیات نخستین جنایت ژنوسید در عرصه بین‌المللی با رسیدگی دادگاه نورنبرگ گره خورده که به‌عنوان شدیدترین شکل جنایات علیه بشریت تلقی می‌گردد، به‌گونه‌ای که جنایت ارتكابی با قصد نابودی تمام یا بخشی از یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی صرفاً از حیث همین عناوین بود. در سال ۱۹۴۸ در جهت هویت‌بخشی به این جنایت و تفکیک آن از جنایات علیه بشریت، سندی کیفری تنظیم شد و تلاش نمود ارکان جداگانه‌ای را برای جنایت نوظهور رقم زند. به ثمر نشستن کنوانسیون ژنوسید نتیجه خفه کردن قیل و قال‌های زیادی بود که نمایندگان در رابطه با اعطای ماهیت مجزا به جنایت ژنوسید داشتند؛ بنابراین گرچه در ظاهر درست نیست ژنوسید را زیرمجموعه جنایات علیه بشریت قرار دهیم، با وجود این در غالب موارد مصادیق ژنوسید ارکان جنایات علیه بشریت را نیز دارا هستند.

با وجود گذشت سال‌ها از تصویب کنوانسیون ژنوسید، کمیسیون حقوق بین‌الملل ابتکار عمل را به دست گرفت و مطالعاتی را آغاز کرد تا بررسی کند آیا ژنوسید به‌عنوان جنایتی مستقل است یا خیر؛ ورطه‌ای که کمیسیون وجود یا فقدان جنایت ژنوسید را به محک آزمون کشاند. حاصل این مطالعات، ارائه تعریفی از ژنوسید با تغییر جزئی در تعریف ماده دو کنوانسیون ژنوسید بود که دلالت بر وقوع شکل‌های مختلفی از ژنوسید دارد و به‌طور ضمنی بر پرسش نخستین خود دال بر ماهیت مستقل جنایت ژنوسید پاسخی مثبت می‌دهد.

سوابق برجای‌مانده از مراجع رسیدگی‌کننده گویای آن است که عناصر مادی این دو جنایت به طرز تفکیک‌ناپذیری به هم گره‌خورده‌اند، به‌گونه‌ای که در سیاق ارتكاب جنایات ظن این همانی را به ذهن قضات افکنده است. رویه قضایی بارها شهادت داده است که تنها راه مفر تشخیص این دو جنایت از یکدیگر، توسل به عنصر روانی و نه عنصر مادی آنها بوده است؛ اشتراکات گریزناپذیر در حقیقت، زمینه ملاحظات سیاسی و سوءاستفاده دولت‌ها را به‌گونه‌ای پیش می‌برد که حقیقت به‌گونه‌ای عریان رونمایی نشود و حقوق اولیه قربانیان در اجرای عدالت کیفری پایمال می‌شود.

با وجود این واقعیت که دو جنایت ژنوسید و جنایات علیه بشریت در موارد عدیده در سیاق ارتكاب جنایات بین‌المللی به‌گونه‌ای توأمان خودنمایی می‌کنند، رأی شعب بدوی دادگاه‌های ادھوک به ناگاه وضعیت چهارگوشه جنایات بین‌المللی را به هرمی مبدل نمود و سبب ورود قضاوت‌های ارزشی در تشخیص و تفکیک جنایات در اذهان خاص و عام گردید. جرم‌الجرائم خواندن ژنوسید در عمل سبب آلوده نمودن ساحت اجرای عدالت به سیاست می‌شود و مرزبندی بین جنایات بین‌المللی و به‌ویژه ژنوسید

و جنایات علیه بشریت را در هاله‌ای از ابهام قرار می‌دهد، به‌گونه‌ای که در جهت اعمال منافع و مطامع دولت‌ها در آستانه عنصر روانی جنایات ارتكابی دست‌کاری می‌شود و آن‌گونه که مصلحت سیاسی اقتضا می‌کند، وضعیتی به این نام یا آن نام خوانده می‌شود. در حالی که در این مقاله نشان داده شد، بررسی دقیق عناصر مادی جنایت ژنوسید با اتکا به رویه قضایی دادگاه‌های بین‌المللی، ابهام‌های موجود در تمایز آن با عناصر مادی جنایات علیه بشریت را به‌روشنی آشکار می‌سازد، به‌گونه‌ای که در بسیاری موارد مرجع رسیدگی‌کننده به صحت این نزدیکی اذعان کرده است. این هم‌پیوستگی نزدیک میان دو جنایت، وخامت و شدت آنها را به‌طور متوازن نشان می‌دهد و اعتبار رأی مرجع رسیدگی‌کننده را در اعلام برتری اهمیت یکی بر دیگری نزد جامعه بین‌المللی به چالش می‌کشد.

اقدام مبتکرانه کمیسیون حقوق بین‌الملل به‌منظور تهیه پیش‌نویس کنوانسیون جنایات علیه بشریت در جهت پاسداشت ارزش‌های جامعه بین‌المللی، ضرورت حیات مستقل دو جنایت را باری دیگر تأیید می‌کند. با توجه به مرزهای درهم‌تنیده دو جنایت که در جریان رسیدگی به بحران‌های بین‌المللی در دیوانی کیفری سبب سردرگمی قضات و کارشناسان می‌شود، وجود معاهده‌ای مجزا برای ممنوعیت و پیشگیری از جنایات علیه بشریت، بستری را برای تعریف ارکان قانونی، مادی و معنوی این جنایت فراهم می‌آورد؛ بدین ترتیب دولت‌ها با پیوستن به آن بر تعریف یکپارچه‌ای از این جنایت توافق می‌کنند و در کنار کنوانسیون ژنوسید به طرز ضمنی منادی حمایت مضاعف از گروه‌های مختلف در ابعادی وسیع‌تر خواهد بود. در چنین فضایی ایجاد ترتب میان جنایات بین‌المللی بیش از پیش متزلزل می‌شود و یادآوری می‌کند جمع عناصر هر جنایت سزاوار عنوان متناسب آن است.

بررسی مفاد کنوانسیون ژنوسید در ۱۹۴۸ و پیش‌نویس کنوانسیون جنایات علیه بشریت در سال‌های اخیر با هدف پیشگیری و مبارزه با بی‌کیفری در محورهایی چون الزام دولت‌ها به جرم‌انگاری، ایجاد رژیم منسجم برای استرداد و معاضدت حقوقی متقابل، تعهد به محاکمه یا استرداد، تأیید مسئولیت دولت ... مشترک هستند؛ ضمن اینکه متناسب با این فاصله زمانی، تحولات بنیادینی در لایه‌های زیرین جامعه بین‌المللی به وقوع پیوسته و مذاکره‌کنندگان نتوانسته‌اند در جریان نگارش نسبت به آنها غافل شوند. گنجاندن مسئولیت اشخاص حقوقی و آمره خواندن جنایات علیه بشریت در متن پیش‌نویس از جمله این دستاوردها هستند.

فهرست منابع

الف) منابع فارسی

- حسینی اکبرنژاد، هاله و حوریه حسینی اکبرنژاد. «بررسی پیش‌نویس کنوانسیون منع و مجازات جنایات علیه بشریت». پژوهشهای حقوق جزا و جرم‌شناسی، ۸، ۱۵ (۱۳۹۹)، ۲۲۷-۲۵۴.
- فلسفی، هدایت‌الله. سیر عقل در منظومه حقوق بین‌الملل. چاپ دوم. تهران: فرهنگ نشر نو، ۱۳۹۹.

ب) منابع انگلیسی

- Abtahi, Hiran & Philippa Webb. *The Genocide Convention: The Travaux Préparatoires*, Vol. 1 & 2. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2008.
- Arendt, Hannah. *Eichmann in Jerusalem: A Report on the Banality of Evil*. New York: Viking Press, 1965.
- Bassiouni, M. Cherif. "Has the United States Committed Genocide Against the American Indian?". *California Western International Law Journal*, 9, (1979), 271.
- Bassiouni, M. Cherif. "United States Involvement in Vietnam". *California Western International Law Journal*, 9, (1979), 274.
- Copelon, Rhonda. "Gender Crimes as War Crimes: Integrating Crimes Against Women into International Criminal Law". *McGill Law Journal*, 46, (2000), 217-240.
- Crimes Against Humanity Initiative Steering Committee. "Comments & Observations on the 2017 Draft Articles on Crimes against Humanity as Adopted on First Reading at the Sixty-ninth Session of the International Law Commission". 30 November 2018, 1-15.
- Fisher, Siobhan K. "Occupation of the Womb: Forced impregnation as Genocide". *Duke Law Journal*, 46, (1996), 91-133.
- Green, L. C. "Grave Breaches or Crimes Against Humanity". *USAF Academy Journal of Legal Studies*, 8, (1997-8), 19-33.
- Jalloh, Charles C. "The International Law Commission's First Draft Convention on Crimes Against Humanity: Codification, Progressive Development, or both?". *Case Western Reserve Journal of International Law*, 52, 1(2020), 331-405.
- Kress, Claus. "The Crime of Genocide under International Law". *International Criminal Law Review*, 6, (2006), 461-502.
- LeBlanc, Lawrence. *The United States and the Genocide Convention*. Durham: London: Duke University Press, 1991.
- Mettraux, Gunaël. *International Crimes and Ad Hoc Tribunals*. UK: Oxford University Press, 2006.
- Ratner, Steven R. & Jason S. Abrams. *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law: Beyond the Nuremberg Legacy*. Oxford: Clarendon Press, 1997.
- Rogers, Shayna. "Sexual Violence or Rape as A Constituent Act of Genocide: Lessons from the Ad HOC Tribunals and Prescription for the International Criminal Law". *George*

Washington international Law Review, 48, (2016), 1-64.

- Sadat, Leila Nadya & Madaline George. "An Analysis of State Reactions to the ILC'S Work on Crimes Against Humanity". *African Journal of International Criminal Justice*, 6, 2(2020), 162-190.

- Sadat, Leila Nadya. "A Contextual and Historical Analysis of the International Law Commission's 2017 Draft Articles for a New Global Treaty on Crimes Against Humanity". *Journal of International Criminal Justice* 16, 4(2018), 683-704.

- Sartre, Jean-Paul. "On Genocide". In: *Crimes of war*. edited by Richard A. Falk, Gabriel Kolko and Robert Jay Lifton. New York: Random House, 1971.

- Schabas, William A. *Genocide in International Law: The Crimes of Crimes*. London: Cambridge University Press, 2000.

- Schabas, William A. *The UN International Criminal Tribunals: The Former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone*. UK: Cambridge University Press, 2006.

- Schwelb, Egon. "Crimes Against Humanity". In: *British Yearbook of International Law*. ed. H. Lauterpacht. London: Oxford University Press, 1946.

- Sharma, Vishal. "Critical Analysis of International Law Commission's Draft Articles on Crimes Against Humanity". *ILC Law Review*, 2, (2019), 253-269.

- Short, Jonathan M.H. "Sexual Violence as Genocide: The Developing Law of the International Criminal Tribunals and the International Criminal Court". *Michigan Journal of Race and Law*, 8, (2003), 503-527.

- UN High Commissioner for Human Rights. *Rule-of-Law Tools for Post-Conflict States: Amnesties*, UN Doc. HR/PUB/09/1. New York; Geneva: United Nations, 2009. Available at: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/Amnesties_en.pdf

- United Nations. *Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the United Nations Secretary-General*. Geneva: United Nations, 2005.

- Vrdoljak, Ana Filipa. "Genocide and Restitution: Ensuring Each Group's Contribution to Humanity". *The European Journal of International Law*, 22 1(2011), 17-47. <https://doi.org/10.1093/ejil/chr003>

- *Yearbook of International Law Commission 1950*, Vol. I. New York: United Nations, 1958.

- *Yearbook of International Law Commission 1954*, Vol. I. 267th meeting. New York: United Nations, 1954.

- *Yearbook of International Law Commission 1984*, Vol. II, Part I. New York: United Nations, 1984.

- *Yearbook of International Law Commission 1991*, Vol. I. 2239th meeting. New York: United Nations, 1991.

- *Yearbook of International Law Commission 1995*, Vol. I. 2379th meeting. New York: United Nations, 1995.