

مفهوم حمله در مخاصمات مسلحانه؛ مطالعه موردی قضیه انتاگاندا در دیوان بین‌المللی کیفری (پژوهشی)

عقیل محمدی *

امیرعباس کیانی **

مسعود زمانی ***

(DOI) : 10.22066/cilamag.2024.2027743.2551

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۵/۱۶

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۰۲/۱۱

چکیده

از جمله رفتارهای متخاصمان برای دستیابی به برتری در نبرد، حمله به طرف مقابل است. طبق ماده ۴۹(۱) پروتکل الحاقی اول (۱۹۷۷) به کنوانسیون‌های ۱۹۴۹ ژنو، حمله، به اعمال خشونت‌آمیزی اطلاق می‌شود که علیه متخاصم، در حالت تهاجم یا دفاع ارتکاب یابند. مشخصاً معنا، چارچوب حقوقی و مصادیق حمله، محل اختلاف نظر و ابهام است. در رویه قضایی نیز در پرونده انتاگاندا (۲۰۱۹)، میان شعبه بدوی و دادستان دیوان بین‌المللی کیفری بر سر مفهوم حمله و تفسیر ماده ۸(۲)(e)(iv) اساسنامه دیوان، اختلاف نظر به وجود آمد. مقاله پیش رو، در پرتو بررسی ماده ۴۹(۱) و پرونده انتاگاندا به این پرسش پاسخ می‌دهد که حمله در مخاصمات مسلحانه چه مفهومی دارد؟ این مقاله نتیجه می‌گیرد که در راستای تحقق رویکرد حقوق بین‌الملل بشردوستانه در حمایت حداکثری از غیرنظامیان، در اطلاق حمله به عمل خشونت‌آمیز باید به نوع و نتیجه عمل و نیز نیت مرتکب توجه کرد؛ بدین معنا که کلیه اعمال خشونت‌آمیز (چه از طریق زور فیزیکی چه غیرفیزیکی) که با قصد آسیب مستقیم به طرف مقابل انجام می‌شود، حتی اگر منجر به آسیب و نتایج زیان‌بار هم نشود، حمله محسوب می‌شود. به علاوه، شرط حمله، عدم کنترل متخاصم بر اشخاص،

mohammadiaghi110@yahoo.com

* نویسنده مسئول، استادیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز

amirkiya12@gmail.com

** کارشناسی ارشد حقوق بین‌الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز

mzaman06@mail.ubc.ca

*** استادیار بخش علوم سیاسی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه بریتیش کلمبیا، ونکوور



اشیاء و اموال طرف مقابل است. مقاله همچنین استدلال می‌کند که حمله در چارچوب ماده ۸(۲)(e)(iv) اساسنامه دیوان، فاقد معنای خاص بوده و همان معنای متداول حمله در ماده ۴۹(۱) را دارد.

واژگان کلیدی

مخاصمه مسلحانه، ماده ۴۹(۱) پروتکل الحاقی اول، حمله، عمل خشونت‌آمیز، کنترل، قضیه اتاگاندا، دیوان بین‌المللی کیفری

مقدمه

مخاصمات مسلحانه، عرصه درگیری‌ها و ارتکاب اعمال جنگ‌طلبانه است و طرفین تلاش دارند تا با توسل به شیوه‌های گوناگون نظامی و حتی غیرنظامی، به برتری دست یابند و در چنین وضعیتی، استفاده از نیروی مهلک، نشانگر موفقیت یا شکست هر طرف است. حقوق بین‌الملل بشردوستانه تلاش دارد تا حد و حدود چنین رفتارهایی را تنظیم کند^۱ و با محدودکردن ابزارها و شیوه‌های نبرد و نیز قاعده‌مندسازی رفتارهای متخاصمان، مصائب حاصل از جنگ را تا حد ممکن کاهش دهد.^۲ حمله^۳ از مهم‌ترین شیوه‌های طرفین برای مبارزه و ایراد آسیب به یکدیگر و پیروزی در نبرد است. نخستین بار کمیته بین‌المللی صلیب سرخ در «پیش‌نویس قواعد ۱۹۵۶ راجع به محدودکردن خطرات برای جمعیت غیرنظامی در زمان جنگ» از این اصطلاح استفاده و بیان کرد: «حمله، ارتکاب اعمال خشونت‌آمیز علیه متخاصم با [استفاده] از نیروهای مسلح، در حالت دفاع یا حمله»^۴ است. ماده ۴۹(۱) پروتکل الحاقی اول ۱۹۷۷ به کنوانسیون‌های چهارگانه ۱۹۴۹ ژنو نیز در تعریفی مشابه، حمله را به معنای ارتکاب «اعمال خشونت‌آمیز علیه متخاصم، در حالت تهاجم یا دفاع» دانسته است. در سطح رویه‌قضایی، شعبه بدوی دادگاه بین‌المللی کیفری یوگسلاوی سابق در قضیه کوناراج و دیگران، حمله را به‌عنوان جریانی از رفتارها که در زمره اعمال خشونت‌بار قرار می‌گیرند،^۵ تعریف کرده است. این رفتارها می‌بایست به‌عنوان بخشی از عملیات‌های نظامی در برابر دشمن صورت پذیرند که بسته به هدف حمله و ابزار و روش به‌کارگرفته‌شده، یا قانونی هستند یا

1. Try Hardyanthi, "International Humanitarian Law Perspective on Un-Targeting Attack," *Varia Justicia* 17, 2 (2021): 127.

2. حسین شریفی طرازکوهی و محمدحسین صیادنژاد، «اعمال اصول بنیادین حقوق بشردوستانه بر تسلیحات کاملاً خودکار به‌عنوان ابزار نوین جنگی»، *فصلنامه مطالعات حقوق عمومی* ۲، ۵۰ (۱۳۹۹): ۵۵۲؛ حسین شریفی طرازکوهی، سیدقاسم زمانی و مسلم یعقوبی، «اصول حقوق بشردوستانه بین‌المللی در مواجهه با تسلیحات نوین نظامی: چالش‌ها و راهکارها»، *مجله پژوهش‌های حقوقی* ۲۲، ۵۴ (۱۴۰۲): ۱۴-۱۵.

3. Attack

4. Ori Pomson, "Ntaganda Appeals chamber judgment divided on meanings of "attack"," published on May 12, 2021, retrieved from <https://lieber.westpoint.edu/ntaganda-appeals-chamber-judgment-dividedmeaning-attack>, last accessed on January 2, 2024.

5. *The Prosecutor v. Kunarac et al.* (ICTY, Trial Chamber, 2001), para. 415.

غیرقانونی.^۶

نکته مهم اینکه حمله در چارچوب مخاصمات مسلحانه، با تجاوزی که در زمان صلح انجام و معمولاً منجر به مخاصمه مسلحانه می‌شود، متفاوت است و چنین رفتاری طبق ماده ۴۹ پروتکل اول و حقوق مخاصمات مسلحانه سنجیده نمی‌شود. در این رابطه کمیته بین‌المللی صلیب سرخ در بخشی از تفسیر خود از ماده ۴۹ تصریح کرده است که: «...در پرتو پروتکل، حمله با مفهوم تجاوز یا اولین استفاده از نیروی مسلح بی‌ارتباط است... مسائل مربوط به مسئولیت شروع مخاصمه، ماهیت کاملاً متفاوتی دارند».^۷ چنین مفهومی اصولاً باید در قالب حقوق بین‌الملل توسل به زور و مواد ۲(۴) و ۵۱ منشور سازمان ملل متحد و همچنین قطعنامه تعریف تجاوز^۸ توصیف و تحلیل شود.

به هر حال علی‌رغم تعریف حمله در مخاصمه مسلحانه، در خصوص معنا، چارچوب حقوقی و مصادیق آن، ابهامات و سؤالات بسیاری وجود دارد؛ از جمله اینکه نحوه ارتکاب عمل خشونت‌آمیز، نیت مرتکب و نتایج حاصل از عمل، چه نقشی در ارزیابی عمل ارتكابی به‌عنوان حمله دارند؟ و آیا می‌توان برخلاف رویکرد غالب که شرط احتساب عمل خشونت‌آمیز به‌عنوان حمله را عدم کنترل متخاصم بر اشخاص، اموال و اشیاء طرف مقابل می‌داند، تحت شرایطی، در وضعیت اعمال کنترل نیز از حمله سخن گفت؟ شایان ذکر است که در ۲۰۱۹ و در قضیه ایتاگاندا نیز دیوان بین‌المللی کیفری با این سؤالات، ابهامات و چالش‌ها روبه‌رو شد و میان قضات راجع به مفهوم حمله و تحلیل و تفسیر جزء ۴ قسمت ۵ از بند ۲ ماده ۸ (iv)(e)(2)8 اساسنامه دیوان، اختلافاتی ایجاد شد. در حالی که شعبه بدوی دیوان با اتخاذ رویکرد مضیق و با استناد به اینکه بیمارستان واقع در شهر مونگبالو و کلیسای شهر سایو در کنگو، در زمان انجام عملیات نظامی، در کنترل نیروهای ایتاگاندا بوده‌اند، اعمال خشونت‌آمیز ارتكابی را حمله تشخیص نداد،^۹ فاتو بنسودا، دادستان وقت با تفسیر موسع، معیار کنترل و توسعه مصادیق عمل خشونت‌آمیز، اعمال صورت گرفته را حمله قلمداد کرد.^{۱۰} با این حال، شعبه تجدیدنظر برای روشن کردن مفهوم حمله، با استناد به قاعده ۱۰۳ آیین دادرسی و ادله اثباتی دیوان، از متخصصان حقوق بشردوستانه و حقوق بین‌الملل کیفری خواست به این سؤالات پاسخ دهند: «حمله طبق حقوق بشر بین‌الملل دوستانه، به‌ویژه در رابطه با اموال فرهنگی

6. William Schabas, "Al Mahdi Has Been Convicted of a Crime He Did Not Commit," *Case Westerns Reserve Journal of International Law* 49, 1 (2017): 79.

7. ICRC, International Humanitarian Law Database, "Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June 1977. Commentary of 1987, para. 1882, retrieved from <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/api-1977/article-49/commentary/1987?activeTab=undefined>, last accessed on January 2, 2024.

8. A/RES/3314(XXIX), Definition of Aggression, General Assembly Resolution, 14 December 1974.

9. *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, Trial Chamber VI, 8 July 2019, ICC-01/04-02/06, paras. 1141, 1143.

10. *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, The Appeals Chamber, 7 October 2019, ICC-01/04-02/06, para. 6.

و بیمارستان‌ها چگونه تعریف می‌شود؟ چه تفاوت‌هایی میان حمله، رفتارهای جنگ‌طلبانه و اقدام رزمی وجود دارد؟ تفاوت میان حمله و عمل جنگ‌طلبانه چیست؟^{۱۱}

نظر به مطالب فوق، پژوهش پیش رو ابتدا به بررسی مفهوم حمله طبق ماده ۴۹ پروتکل اول و عناصر آن می‌پردازد و سپس در پرتو اشاره به قضیه *انتاگاندا*، دیدگاه دیوان بین‌المللی کیفری در این خصوص را تبیین می‌کند.

۱. مفهوم حمله در ماده ۴۹ پروتکل الحاقی اول (۱۹۷۷)؛ عناصر و الزامات

در مخاصمه، طرفین اقدامات متعددی انجام می‌دهند که می‌توان آن‌ها را به دو دسته کلی تقسیم‌بندی کرد: دسته اول، عملیات نظامی که شامل اعمالی است که از شروع مخاصمه تا پایان آن صورت می‌پذیرند و هدف از آن‌ها، پیشبرد اهداف جنگی است، مانند حمله، آموزش نیروهای مسلح و مانور نظامی. عملیات نظامی در طول مخاصمه مسلحانه، طیف وسیعی از فعالیت‌ها هستند و محدود به اعمال جنگ‌طلبانه، حمله یا اعمال خشونت‌آمیز نیستند و ممکن است هدف بعضی از آن‌ها مانند مانور نظامی، ایراد آسیب مستقیم به طرف مقابل نباشد. دسته دوم، رفتارها و اعمال جنگ‌طلبانه هستند که به‌طور خاص علیه متخاصم ارتکاب می‌یابند و هدفشان، وارد کردن آسیب مستقیم به طرف مقابل است. این توضیح نشان می‌دهد که اعمال جنگ‌طلبانه، خود در دایره دسته اول قرار می‌گیرند و نوعی عملیات نظامی محسوب می‌شوند. نظر به این تقسیم‌بندی، در مورد حمله به‌طور خاص باید اشاره کرد که این اقدام، عمل و رفتار جنگ‌طلبانه محسوب می‌شود و معنای حقوقی خاصی دارد؛ البته با ذکر این نکته که هرچند تمامی حملات، اعمال جنگ‌طلبانه هستند، همه اعمال جنگ‌طلبانه، حمله نیستند.^{۱۲} در واقع اعمال جنگ‌طلبانه معنایی گسترده‌تر نسبت به حمله دارند و در کنار اعمال خشونت‌آمیز مانند حمله، اعمال غیرخشونت‌آمیز مثل جمع‌آوری اطلاعات دشمن^{۱۳} را نیز دربر می‌گیرند و تنها در مخاصمه مسلحانه صورت می‌پذیرند.^{۱۴} همان‌طور که در مقدمه بیان شد، ماده ۴۹(۱) پروتکل اول، حمله را به معنای ارتکاب اعمال خشونت‌آمیز علیه متخاصم در حالت تهاجم یا دفاع قلمداد کرده است. به اعتقاد بسیاری، مفهوم

11. *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, The Appeals Chamber, Order inviting expressions of interest as amici curiae in judicial proceedings (pursuant to rule 103 of the Rules of Procedure and Evidence), 24 July 2020, ICC 01/04-02/06 A2, para. 15(a).

12. Dapo Akande and Emanuela Chiara Gillard, "Conflict-induced Food Insecurity and the War Crime of Starvation of Civilians as a Method of Warfare: The Underlying Rules of International Humanitarian Law," *Journal of International Criminal Justice* 17, 4 (2019): 753,768; Robert Kolb, "The Jurisprudence of the Yugoslav and Rwandan Criminal Tribunals on their Jurisdiction and on International Crimes (2004-2013)," *British Yearbook of International Law* 84, 1 (2014): 160.

13. See: Noam Neuman, "Challenges in the Interpretation and Application of the Principle of Distinction during Ground Operations in Urban Areas," *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 51, 3 (2018): 807-825.

14. Yoram Dinstein, *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, 2nd ed., (Cambridge University Press, 2010) 2.

حمله در معنای حقوقی آن، هسته اصلی حقوق لاهه را تشکیل می‌دهد که هدف آن حفاظت از غیرنظامیان و به شکلی محدودتر، حفاظت از رزمندگان در برابر اعمال جنگ‌طلبانه است.^{۱۵} این مسئله درباره حقوق ژنو نیز صادق است و حتی حمایت بیشتری را از افراد، بخصوص افراد خارج از میدان نبرد به عمل می‌آورد.^{۱۶} می‌توان گفت که علت اصلی چنین نگرشی نسبت به مفهوم حمله آن است که اصول اساسی حقوق بشردوستانه از جمله تفکیک، تناسب و احتیاط می‌بایست تنها در زمان انجام حمله رعایت شوند.^{۱۷} به نظر پروفیسور مایکل/شمیت و/اریک ویدمر، حمله در چارچوب حقوق بشردوستانه، مفهومی مشابه هدف‌گیری^{۱۸} دارد و از همین رو در به‌کارگیری آن، رعایت اصول مذکور جهت حفاظت از افراد و اموال غیرنظامی ضروری است.^{۱۹}

نظر به مطالب فوق، در ادامه با توجه به تعریف ارائه‌شده از حمله در ماده ۴۹ پروتکل اول، عناصر و الزامات تحقق حمله در مخاصمه مسلحانه تشریح می‌شوند.

۱-۱. عناصر مادی

عناصر مادی حمله شامل اعمال خشنونت‌آمیز،^{۲۰} وجود وضعیت تهاجم یا دفاع^{۲۱} و عدم کنترل،^{۲۲} در ذیل بررسی می‌شوند.

الف. اعمال خشنونت‌آمیز

برخی مبتنی بر تفسیر مضیق، اعمال خشنونت‌آمیز را اعمالی دانسته‌اند که تنها به زور فیزیکی یا

15. Stuart Casey-Maslen and Steven Haines, *Hague Law Interpreted: The Conduct of Hostilities under the Law of Armed Conflict*, (Hart Publishing, 2018) 73; Marco Sassòli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversies and Solutions to Problems Arising in Warfare*, (Edward Elgar Publishing, 2019) 26-27.

16. *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports, 1996, para. 75; Mike Newton, "A Radical Reimagining of the Concept of Attack," published on 29 October 2020, retrieved from <https://lieber.westpoint.edu/radical-reimagining-attack-ntaganda/>, last accessed on January 2, 2024.

17. Tom Dannenbaum, "Criminalizing Starvation in an Age of Mass Deprivation in War: Intent, Method, Form, and Consequence," *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 55, 3 (2022): 711.

18. Targeting

19. Michael N. Schmitt and Eric W. Widmar, "'On Target': Precision and Balance in the Contemporary Law of Targeting," *Journal of National Security Law & Policy* 7, (2014): 383; Dick Jackson, "Motive and Control in Defining Attacks," published on 11 November 2020, retrieved from <https://lieber.westpoint.edu/motive-control-attacks/>, last accessed on January 2, 2024.; Gus Waschefort, "The Alchemy of the Right to Life during the Conduct of Hostilities: A Normative Approach to Operationalizing the 'Supreme Right'," *The European Journal of International Law* 34, 3 (2023): 638.

مواد ۴۸، ۵۱(۵) و ۵۷ پروتکل اول به‌ترتیب به رعایت اصول تفکیک، تناسب و احتیاط در حمله تصریح دارند. باید توجه داشت که عملیات نظامی مفهومی گسترده‌تر از حمله دارد و از همین رو در هر عملیات نظامی حتی اگر حمله نیز قلمداد نشود، رعایت اصول مزبور الزامی است.

20. acts of violence

21. whether in offence or in defence

22. Control

جنبشی^{۲۳} اطلاق می‌شوند^{۲۴} که مستلزم به‌کارگیری تجهیزات نظامی مانند اسلحه، تانک و هواپیمای جنگی هستند؛ فارغ از اینکه آسیب فیزیکی به طرف مقابل وارد کنند. حمله موشکی از این دست محسوب می‌شود. در مقابل، عده‌ای با تفسیر نسبتاً موسع، عمل خشونت‌آمیز را نیازمند به‌کارگیری زور جنبشی یا غیرجنبشی^{۲۵} دانسته‌اند که معمولاً انتظار می‌رود همراه با آسیب فیزیکی به افراد (از طریق کشتن یا مجروح کردن) یا اموال یا اشیاء (از طریق تخریب) طرف متخاصم باشد و نتایج خشونت‌بار ایجاد کند.^{۲۶} بنابراین مشخص می‌شود که از نظر طرفداران دیدگاه فوق که در عالم واقع به نتایج عمل توجه می‌کنند، عملی که منجر به آسیب نشود، عمل خشونت‌آمیز نیست و حمله محسوب نمی‌شود. اینان همچنین استدلال می‌کنند که چون پروتکل اول به‌عنوان نمونه در ماده ۵۴(۲) و اساسنامه دیوان در ماده ۸ از مفاهیمی چون حمله، تخریب و مصادره به‌طور جداگانه استفاده کرده‌اند، پس نمی‌توان تمامی رفتارها و اعمال خشونت‌آمیز را حمله در نظر گرفت.^{۲۷}

دو نظر فوق، هر دو از جهاتی قابل انتقاد به نظر می‌رسند. راجع به دیدگاه اول که تنها عمل خشونت‌آمیز با زور فیزیکی را حمله می‌داند، گفته شده است که باید به جای ماهیت، به پیامدهای عمل توجه کرد و حتماً نیاز به استفاده از زور فیزیکی نیست.^{۲۸} کافی است تا آن عمل نتایج خشونت‌بار داشته باشد یا حداقل، امکان وقوع چنین نتایجی قابل پیش‌بینی باشد تا عمل، خشونت‌آمیز محسوب شود. چنین رویکرد نتیجه‌محوری به‌ویژه راجع به جنگ‌های سایبری مورد توجه قرار گرفته است.^{۲۹} مطابق قاعده شماره ۹۲ سند تالین، «حمله سایبری عملیات سایبری است، چه به‌عنوان تهاجم یا دفاع، که انتظار می‌رود به‌طور معمول باعث آسیب یا مرگ افراد یا صدمه یا تخریب اشیاء شود».^{۳۰} مبتنی بر این سند، اعمال خشونت‌آمیز نباید تنها به زور جنبشی محدود

23. Kinetic force

24. Michael Bothe, Karl Josef Partsch and Waldemar A. Solf, *New Rules for Victims of Armed Conflicts: Commentary on the Two 1977 Protocols Additional to the Geneva Conventions of 1949*, 2nd ed. (Brill Nijhoff, Leiden and Boston, 2013) 328-329.

25. Non-kinetic force

26. Geoffrey S. Corn, et al. "Situation in the Democratic Republic of the Congo in the Case of Prosecutor V. Bosco Ntaganda." Amicus Curiae Observations. Case No. ICC-01/04-02/06 A2, 18 September 2020. Para. 13.; Yoram Dinstein and Ame Willy Dahl, *Oslo Manual on Select Topics of the Law of Armed Conflict: Rules and Commentary*, (Springer Publications, 2020) 22.

27. Corn et al., *Situation in the Democratic...*, 5.

28. Cordula Droege, "Get Off My Cloud: Cyber Warfare, International Humanitarian Law, and the Protection of Civilians," *International Review of the Red Cross* 94, 886 (2012): 557.

29. نازنین برادران و همایون حبیبی، «قابلیت اعمال قواعد حقوق بین‌الملل بشردوستانه در جنگ‌های سایبری»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، ۴۹، ۱(۱۳۹۸): ۱۴۲؛ فاطمه کیهانلو و وحید رضادوست، «حملات سایبر به مثابه توسل به زور در سیاق منشور سازمان ملل متحد»، فصلنامه تحقیقات حقوقی، ۱۸، ۶۹(۱۳۹۳): ۱۹۹-۲۰۰. همچنین، ن.ک: حسین شریفی طرازکوهی و جعفر برمکی، «چالش‌های حقوقی قابلیت‌های فضای سایبری در پروتو ماده ۹۶ پروتکل یکم الحاقی ۱۹۷۷»، *مجله حقوقی بین‌المللی*، ۳۷، ۶۲(۱۳۹۹): ۱۳۲-۱۳۷.

30. Michael N. Schmitt (ed.), *Tallinn Manual 2.0 on the International Law Applicable to Cyber Operations*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2017) 415.

شوند، بلکه این اعمال باید با توجه به آثارشان مورد توجه قرار بگیرند.^{۳۱} شعبه پیش‌محاکمه دیوان بین‌المللی کیفری، در قضیه ایتانگاندا/ نیز چنین خط سیری را دنبال کرده و بیان داشته است که در توصیف رفتار مشخص به‌عنوان حمله، چیزی که اهمیت دارد، نتیجه عمل است.^{۳۲} طبق چنین رویکردی، اقداماتی چون حمله سایبری، ممانعت از دسترسی افراد به مواد غذایی و دارویی در وضعیت محاصره (با توجه به ایجاد بیماری یا مرگ افراد) و مین‌گذاری (با توجه به خاصیت انفجاری و ایجاد آثار زیان‌بار برای اشخاص و اموال) که معمولاً و ماهیتاً با استفاده از زور فیزیکی و تجهیزات نظامی انجام نمی‌شوند، می‌توانند عمل خشونت‌آمیز، و با جمع سایر مؤلفه‌ها، حمله در نظر گرفته شوند.

اما در خصوص دیدگاه دوم می‌توان گفت که معیار نتیجه‌محوری نمی‌تواند برای تشخیص عمل خشونت‌آمیز به‌عنوان حمله در همه موقعیت‌ها صحیح باشد. از جمله این موارد می‌توان به ماده 8(2)(e)(iv) اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری اشاره کرد که مطابق آن: «شروع عمدی حمله با علم به اینکه چنین حمله‌ای موجب سلب عمدی حیات یا آسیب به غیرنظامیان یا اشیاء غیرنظامی یا خسارت گسترده، طولانی مدت و شدید به محیط‌زیست طبیعی می‌شود که در مقایسه با مجموع منافع نظامی مستقیم و قطعی پیش‌بینی شده، مسلماً زیاده از حد باشد»، جنایت جنگی است. همان‌طور که از مقرر برمی‌آید، تنها کافی است که مرتکب حمله آگاهی داشته باشد که رفتارش منجر به ایجاد تلفات انسانی یا صدمه به افراد و اشیاء غیرنظامی یا خسارت به محیط‌زیست می‌شود. بنابراین به نظر می‌رسد که نیاز نیست که این آسیب به‌طور بالفعل وارد شود، بلکه باید با توجه به روش به‌کار گرفته شده، تنها احتمال آسیب وجود داشته باشد.

در مورد آن بخش از اعتقاد طرفداران دیدگاه دوم مبنی بر اینکه پروتکل اول و اساسنامه دیوان با استفاده از واژه‌های گوناگون تلاش داشته‌اند تا میان حمله و سایر رفتارهای جنگ‌طلبانه قائل به تمایز شوند و به عبارت دیگر، هر رفتار جنگ‌طلبانه‌ای را عمل خشونت‌آمیز تلقی نکنند، توجه به دو نکته ضروری است؛ اول اینکه طبق استدلال فوق، هر رفتار خشونت‌آمیزی که باعث ایجاد آسیب و خسارت به افراد و اموال غیرنظامی شود، با جمع سایر شرایط، حمله محسوب می‌شود. دوم اینکه باید میان انجام یک رفتار با نتیجه حاصل از آن، قائل به تفکیک شد؛ مثلاً در صدر ماده ۵۴(۲) پروتکل اول مقرر شده است که: «حمله، نابودن کردن، از میان برداشتن یا غیرقابل استفاده کردن اشیاء ضروری برای بقای جمعیت غیرنظامی... ممنوع است». شاید بتوان جداسازی حمله از سایر رفتارهای ممنوعه در این مقرر را این‌گونه توجیه کرد که حتی حمله به اشیاء ضروری برای بقای جمعیت غیرنظامی،

31. *Ibid.*; see also: Michael N. Schmitt, "Wired Warfare: Computer Network Attack and Jus in Bello," *International Review of the Red Cross* 84, 846 (2002): 377.

32. *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, Case No. ICC-01/04-02/06, Decision on the Confirmation of Charges (Pre-Trial Chamber II), 9 June 2014, para. 46.

بدون ورود آسیب به آن‌ها، ممنوع، و به طریق اولی، نابودسازی این اشیاء نیز ممنوع است. شایان توجه است که کمیته بین‌المللی صلیب سرخ در تفسیر این مقرره بیان داشته است که افعال حمله، نابودسازی، از میان برداشتن و غیرقابل استفاده نمودن، به این علت استفاده شده‌اند که تمامی احتمالات [آسیب یا نابودسازی اشیاء ضروری برای بقای جمعیت غیرنظامی] را در برگیرند.^{۳۳}

چنین برداشتی از تعقیب در متن ماده ۸ اساسنامه دیوان و همچنین سند عناصر جرایم نیز به دست می‌آید. مثلاً طبق ماده 8(2)(b)(v) اساسنامه: «هرگونه حمله یا بمباران شهرها، روستاها، خانه‌ها یا ساختمان‌هایی که بی‌دفاع هستند و هدف نظامی نیستند» جنایت جنگی است. همان‌طور که ماده صراحت دارد، صرف مبادرت به حمله یا بمباران اهداف مذکور، جنایت جنگی است، بدون آنکه نیاز به اثبات ورود خسارت یا تخریب باشد. سند مذکور نیز چنین دیدگاهی دارد.^{۳۴} در مقابل، ماده 8(2)(b)(xiii)، تخریب یا مصادره اموال دشمن را جز در حالتی که ناشی از ضرورت نظامی باشد، جنایت جنگی دانسته است. با دقت در مفاد این مقرره، پرواضح است که در چنین حالتی، راجع به تخریب، حمله صرف به مال دشمن کفایت نمی‌کند، بلکه حمله باید موجب تخریب مال شود. این نکته در سند عناصر جرایم نیز ذکر شده است. با این حال اصلاً نمی‌توان گفت که چون رفتاری موجب آسیب نشده است، حمله تلقی نمی‌شود.

در مجموع باید توجه داشت، اینکه حمله‌ای رفتار مجرمانه محسوب شود، مسئله‌ای است که بیشتر به حقوق بین‌الملل کیفری و طریقه جرم‌انگاری آن مربوط می‌شود تا حقوق بشردوستانه. به بیان واضح‌تر ممکن است رفتاری (مانند هدف قراردادن اموال و اشیاء نظامی) از منظر حقوق بشردوستانه، حمله باشد، اما همان رفتار در حقوق بین‌الملل کیفری جرم محسوب نشود. البته نمی‌توان پذیرفت که عدم احتساب عمل به‌عنوان رفتار مجرمانه به معنای آن است که رفتار مربوطه حمله نیست، بلکه در این معنا، طریقه جرم‌انگاری به گونه‌ای بوده است که به‌عنوان مثال، آن رفتار نیازمند وقوع نتیجه خاصی بوده تا ارتکاب جرم احراز شود و چنین مسئله‌ای اساساً به حقوق بین‌الملل کیفری مربوط است و خدش‌های به حقوق بشردوستانه وارد نمی‌آورد.

ب. عمل خشونت‌آمیز علیه متخاصم به‌عنوان تهاجم یا دفاع

دومین عنصر مادی حمله این است که عمل خشونت‌آمیز علیه متخاصم باید به‌عنوان تهاجم یا دفاع صورت پذیرد. در رابطه با اینکه متخاصم چه کسی یا چه چیزی است، باید گفت که به‌طور طبیعی تمامی رزمندگان، اشیاء دارای ماهیت نظامی، غیرنظامیانی که در جنگ مشارکت مستقیم دارند و اشیاء غیرنظامی که برای اهداف نظامی به کار گرفته می‌شوند، متخاصم هستند. با این حال

33. ICRC, *International Humanitarian Law*..., 2103.

34. "Elements of Crimes," International Criminal Court, 2002, Article. 8 (2)(b)(v), para. 1.

برخی گفته‌اند که متخاصم شامل اشخاص و اموال غیرنظامی طرف مقابل نیز می‌شود.^{۳۵} کمیته بین‌المللی صلیب سرخ نیز در تفسیر خود از این اصطلاح، دامنه آن را به جمعیت غیرنظامی گسترش داده است.^{۳۶} به نظر می‌رسد چنین دایره شمولی حمایت مؤثرتری از اشخاص و اشیاء تحت حمایت پروتکل و قواعد عرفی مشابه به دنبال دارد؛ بخصوص که این مقررات در موارد گوناگونی حمله به اشخاص و اشیاء غیرنظامی را منع کرده‌اند.

هرچند به‌طور کلی چنین استنباطی صحیح و منطبق با واقعیات جنگ است، ممکن است با سه اشکال مواجه شود؛ اول اینکه ممکن است با اطلاق متخاصم به هر کس یا هر چه نوعی تعلق به طرف مقابل دارد، حمله یا هدف قراردادن آنان به‌طور غیرمستقیم، مشروع فرض شود. دوم آنکه حمله به متخاصم باید به‌عنوان تهاجم یا دفاع باشد، در حالی که چگونه می‌توان انتظار داشت در برابر اشخاص و اشیاء غیرنظامی که اصولاً در جهت اهداف جنگی استفاده نمی‌شوند و در واقع اهداف مشروع نظامی نیستند، دفاع به عمل آورد و از طرف دیگر این اشخاص و اشیاء را متخاصم به حساب آورد تا بتوان به اتکای آن، به آنان تهاجم (حمله) کرد؟^{۳۷} سوم و آخر اینکه چندین مقررہ از مقررات پروتکل اول، حمله به موجودیت‌هایی را که همگی اصولاً غیرنظامی هستند، ممنوع دانسته است، اما در هیچ‌کدام از این مقررات، اثری از واژه متخاصم نیست.^{۳۸} به بیان بهتر، این موجودیت‌ها هیچ‌کدام متخاصم فرض نشده‌اند، بلکه گروه‌های تحت حمایت پروتکل هستند که حمله به آنان ممنوع است. جالب اینجاست که ماده ۴۱ پروتکل اول با عنوان *حفاظت از دشمن خارج از نبرد*^{۳۹} در بند ۲ خود ضمن ذکر مصادیق اشخاص خارج از نبرد، اشعار می‌دارد: «...مشروط بر اینکه در همه این موارد، وی [شخص خارج از نبرد] از هرگونه عمل جنگ‌طلبانه خودداری و اقدام به فرار نکند...». در واقع هر چند در عنوان این مقررہ، واژه دشمن یا متخاصم آورده شده است، ماده راجع به آن نیرویی از دشمن است که سلاح خود را به زمین گذاشته و در واقع هدف مشروع نظامی نیست. در زمان تدوین پروتکل، آمریکا معتقد بود که اصطلاح *دشمن خارج از نبرد* ناظر به کسی است که دیگر هیچ وسیله دفاعی ندارد یا اینکه تسلیم شده است.^{۴۰} بدین ترتیب می‌توان گفت که دشمن، شخصی است که توانایی دفاع از خود را دارد یا می‌تواند اقدام به تهاجم کند که چنین ویژگی‌هایی اساساً مربوط به رزمندگان و مشارکت‌کنندگان مستقیم در مخاصمات است.

35. Corn et al., *Situation in the Democratic...*, 4.

36. ICRC, *International Humanitarian Law...*, 1877.

37. Christiane Wilke and Helyeh Doughty, "Conceptualizing Civilians: Beyond 'Innocence'," published on 27 October 2023, retrieved on <https://lieber.westpoint.edu/conceptualizing-civilians-beyond-innocence/>, last accessed on January 3, 2024.

۳۸. مواد ۱۲، ۳۹، ۴۱، ۴۲ و ۴۴ از جمله مقرراتی هستند که واژه حمله را به کار برده‌اند.

۳۹. البته ماده ۴۹ از واژه (Adversary) و ماده ۴۱ از واژه (Enemy) استفاده کرده است.

40. Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflict, Official Records, Vol. 6, Geneva, 24 March 1975, 22.

با این حال نمی‌توان این واقعیت را از ذهن دور داشت که اکثریت حملات و به‌طور کلی اعمال جنگ‌طلبانه در مخاصمات مسلحانه و بیشترین آسیب و تلفات متوجه اشخاص و اشیاء غیرنظامی است. از همین رو هر چند که گنجاندن واژه متخاصم در متن ماده ۴۹(۱) پروتکل اول بحث‌برانگیز است و مطابق با موارد پیش‌گفته نمی‌توان تصور کرد که این واژه به جمعیت غیرنظامی تعمیم یابد، با توجه وضعیت موجود^{۴۱} که تنها تعریف ارائه‌شده از حمله توسط ماده ۴۹ صورت گرفته است، ناگزیر باید تمامی مقررات پروتکل که حاوی واژه حمله هستند، با توجه به معیارهای ماده مزبور ارزیابی شوند. این مورد با توجه به قواعد تفسیر در حقوق بین‌الملل معاهدات قابل توجیه است. به موجب ماده ۳۱(۱) عهدنامه ۱۹۶۹ وین راجع به حقوق معاهدات، یکی از اصول تفسیر معاهدات این است که سند بر طبق معنای متداولی که به اصطلاحات آن در سیاق آن‌ها داده می‌شود، تفسیر شود. همچنین طبق ماده ۳۱(۲)، در تفسیر هر معاهده، سیاق، تنها شامل متن نمی‌شود و مقدمه و ضمیمه را نیز شامل می‌شود. بدین ترتیب باید دقت داشت که اصطلاحات هر معاهده به شکل مستقل تدوین نمی‌شوند، بلکه دریافت معنای آن‌ها وابسته به جمله، بند، مقدمه و کلیت متن است.^{۴۲} از همین رو می‌توان گفت که مفهوم واژه حمله در جای جای پروتکل باید با توجه به معیارهای ماده ۴۹ استنباط و فهم شود. از طرف دیگر، وفق ماده ۳۱(۴) این سند، هر اصطلاح به‌کاررفته در معاهده، معنای خاص خود را دارد، در صورتی که ثابت شود قصد طرف‌های معاهده چنین بوده است. با توجه به سیاق و کارهای مقدماتی پروتکل نمی‌توان نتیجه گرفت که نویسندگان این سند قصد داشته‌اند تا واژه حمله در هر جای پروتکل، معنای خاصی (معنایی به‌جز معنای عادی و متداول) داشته باشد. با وجود این، در ادامه اشاره می‌شود که برخی از جمله دادستان وقت دیوان بین‌المللی کیفری، واژه حمله در ماده 8(2)(e)(iv) اساسنامه دیوان را دارای معنایی خاص، با تفاوت‌های جزئی از معنای این واژه در دیگر بندهای ماده ۸ اساسنامه و بندهای ۱ و ۲ ماده ۴۹ پروتکل الحاقی اول دانسته‌اند.

ج. عدم کنترل

علاوه بر دو عنصر فوق، عدم کنترل، سومین عنصر مادی حمله است. مطابق ماده ۴۹(۱) پروتکل اول: «مقررات این پروتکل راجع به حملات نسبت به تمامی حملات در هر سرزمینی که انجام شوند، اعمال می‌شوند، از جمله سرزمین ملی متعلق به یک طرف مخاصمه که تحت کنترل طرف

41. Status quo

۴۲. ساسان صیرفی و حسین صیاد عبدی، «رویکرد فرجام‌گرایانه در تفاسیر عمومی کمیته حقوق بشر»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، ۱۵۲(۱۴۰۲): ۷۴؛ هدایت‌الله فلسفی، حقوق بین‌الملل معاهدات (تهران: نشر نو با همکاری نشر آسیم، ۱۳۹۸)، ۵۶۷-۵۶۸، ۵۶۹.

دیگر مخاصمه است». طبق این ماده، وقوع حمله حتی در سرزمین تحت اشغال از سوی اشغالگر نیز امکان پذیر است^{۴۳} و بنابراین می توان گفت که حمله در هر جا می تواند انجام پذیرد و لزومی ندارد که حتماً در سرزمین طرف مقابل باشد. این در حالی است که نگاهی به مذاکرات تدوین پروتکل اول نشان می دهد که اعتقاد دولت ها این بوده است که شرط اطلاق حمله به عمل خشونت آمیز، عدم کنترل و تسلط متخاصم بر اشخاص، اموال و اشیاء متعلق به طرف دیگر است.^{۴۴} پس در وضعیت اعمال کنترل، عمل خشونت آمیز اساساً حمله نبوده و تحت شمول سایر مقررات حقوق بشردوستانه قرار می گیرد؛ از جمله ماده ۲۳ (g) ضمیمه «کنوانسیون چهارم لاهه ۱۹۰۷ راجع به رعایت قوانین و عرف های جنگ زمینی»^{۴۵} (ممنوعیت نابودسازی اموال دشمن جز در موارد ضروری) و ماده ۵۳ کنوانسیون چهارم ژنو ۱۹۴۹ که لحنی مشابه ماده ۲۳ (g) دارد. موارد اخیر با توجه به ضرورت نظامی و سیاست زمین سوخته^{۴۶} قابل توجیه است؛ سیاستی که طبق آن، تمامی زمین های یک ناحیه در زمان خروج اشغالگران آتش زده می شوند؛ هر چند اعتقاد بر این است که چنین سیاستی راجع به اموال ضروری برای بقای غیرنظامیان، طبق ماده ۵۴(۲) پروتکل اول ممنوع است. به دیگر سخن، ماده ۵۴(۲) پروتکل، ماده ۵۳ کنوانسیون چهارم را تخصیص زده است.^{۴۷}

مع الوصف، در باب نقش معیار کنترل در احتساب یا عدم احتساب عمل خشونت آمیز به عنوان حمله، به نظر می رسد می توان میان وضعیت های دفاع و تهاجم قائل به تفکیک شد؛ در وضعیت دفاع، مطابق رویکرد مطرح در زمان تدوین پروتکل اول، اعمال خشونت آمیز ارتكابی علیه متخاصم، تنها در زمان نبود کنترل، حمله محسوب می شوند زیرا وقتی اشخاص، اشیاء و اموال از جمله اموال غیرنظامی در اختیار و کنترل متخاصم قرار می گیرند، منطقی در آن وضعیت، دفاع معنا پیدا نمی کند و بدین ترتیب، هر چند اعمال صورت گرفته، خشونت آمیز باشند، حمله دانستن وضعیت، منتفی است. اما در ارتباط با جایی که عمل خشونت آمیز در حالت تهاجم صورت می گیرد، اگر کنترل وجود داشته باشد، مشروط به آنکه عمل خشونت آمیز به قصد آسیب ارتكاب یابد نیز می توان وضعیت را حمله

43. Yoram Dinstein, *The International Law of Belligerent Occupation*, 2nd ed., (Cambridge University Press, 2019) 110.

44. Official Records of the Diplomatic Conference on Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law, Vol. 14, 1978, 395.

در رابطه با اینکه چه زمانی اشخاص یا اموال یک طرف مخاصمه در اختیار و کنترل طرف مقابل قرار می گیرند، برای مثال، دیوان بین المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق، معیار کنترل واقعی را ملاک قرار می دهد. ن.ک:

The Prosecutor v Martinovic, ICTY, Case No. IT-98-34-T, Trial Judgment, 23 March 2003, para. 203; *The Prosecutor v. Aleksovski*, ICTY, Case No. IT-95-14/1-A, Appeals Judgment, 24 March 2000, paras. 147-152.

45. Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land

46. Scorched earth

47. ولی اله نوری، سیدقاسم زمانی و مسعود راعی، «ضرورت نظامی به عنوان یک استثنا در حقوق درگیری های مسلحانه»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی ۴۹، ۳ (۱۳۹۸): ۷۳۰.

دانست. در این خصوص شاید بتوان استدلال کرد که اشخاص، اموال و اشیاء تحت کنترل، در نهایت متعلق به دشمن هستند و عمل خشونت‌آمیز نسبت به آن‌ها، در واقع عمل خشونت‌آمیز نسبت به دشمن است و می‌تواند تهاجم مدنظر ماده ۴۹(۱) پروتکل در نظر گرفته شود. البته در مقابل، این ایراد مطرح می‌شود که چنین دیدگاهی دنباله‌رو همان اهدافی است که به‌عنوان مثال، مواد ۲۳ (g) ضمیمه کنوانسیون ۱۹۰۷ لاهه و ۵۳ کنوانسیون چهارم ژنو در نظر دارند و بنابراین نیازی به ذکر آن نیست. البته نباید فراموش کرد که می‌توان تفاوت میان حمله مدنظر ماده ۴۹ و مقررات مذکور را در همان موردی یافت که قبلاً به آن اشاره شد؛ یعنی تمایز میان حمله و نتیجه‌ای که ممکن است از آن حاصل شود، مانند تخریب. در کل به نظر می‌رسد چنین تفسیری با فلسفه وجودی حقوق بشردوستانه و هدف اصلی آن که همانا کاستن مصائب جنگ و حمایت بیشتر از غیرنظامیان است، سازگارتر است.

۱-۲. عنصر روانی حمله: قصد انجام عمل خشونت‌آمیز علیه متخاصم

در قسمتی از ماده ۴۹(۱) پروتکل آمده است که اعمال خشونت‌آمیز تحت عنوان حمله باید علیه متخاصم^{۴۸} صورت پذیرند. برخی معتقدند که علت درج چنین عبارتی، لزوم وجود قصد و نیت در انجام حمله است. به بیان بهتر، طرفی که حمله می‌کند، باید فی‌نفسه قصد ایراد آسیب به طرف مقابل را داشته باشد.^{۴۹} در این زمینه، ضرورت دارد که ماده مزبور همراه با ماده ۲۳ (g) ضمیمه کنوانسیون ۱۹۰۷ لاهه مورد توجه قرار بگیرد.^{۵۰} به موجب این مقرر: «تخریب یا تصاحب مال دشمن ممنوع است، مگر اینکه ضرورت‌های جنگ و نظامی چنین اقتضا کند». مطابق اصل ضرورت نظامی، اقدامات متخاصمان باید دارای مزیت نظامی قطعی مشخص باشد. به عبارت دیگر، حملات باید بر اساس ضرورت‌های قطعی نظامی، توجیه‌پذیر و معقول باشند و به فراتر از آنچه برای تحقق اهداف آن حملات ضرورت دارد، گسترش نیابند.

بدین ترتیب، برخی از اعمال هرچند مخرب، با توجه به ضرورت‌های نظامی قابل توجیه هستند، اما حمله محسوب نمی‌شوند. ممکن است این اعمال، جزئی از مانور نظامی یا نهایتاً آماده‌سازی برای حمله باشند.^{۵۱} به‌عنوان مثال، پیش‌روی تانک در یک منطقه، به سبب اندازه، وزن و سرعتش موجب آسیب به زیرساخت‌ها از جمله راه‌ها و فضای سبز می‌شود، اما به علل پیش گفته، این آسیب‌ها

48. Adversary

49. Chris Jenks, "Motive Matters: The Meaning of Attack Under IHL & the Rome Statute," published on 26 September 2020, retrieved from <http://opiniojuris.org/2020/10/26/motive-matters-the-meaning-of-attack-under-ihl-the-rome-statute/>, last accessed on January 10, 2024.; Nobuo Hayashi, "Requirements of Military Necessity in International Humanitarian Law and International Criminal Law," *Boston University International Law Journal* 28, 1 (2010): 112.

50. Corn et al., *Situation in the Democratic...*, 5.

51. Dinstein, *The International Law of Belligerent Occupation*, 91-94.

با ضرورت نظامی توجیه می‌شوند. بنابراین در این وضعیت، هر چند عبور تانک منجر به آسیب به اموال طرف مقابل شده است، بدون شک، این آسیب ناشی از حمله نیست و نمی‌تواند در قالب ماده ۴۹ پروتکل توجیه شود زیرا اساساً علیه متخاصم و به قصد تهاجم یا دفاع صورت نگرفته است. به همین دلیل، در چنین مواقعی پای ماده ۲۳ (g) به میان می‌آید تا از اموال غیرنظامی حمایت به عمل آورد زیرا ماده ۵۲ پروتکل اول که به صورت کلی از اشیاء غیرنظامی حمایت می‌نماید، در بند اول خود، تنها حمله به این اشیاء را منع کرده است. با این حال به نظر می‌رسد اگر بتوان اثبات کرد که در مواردی مانند مثال عبور تانک، قصد، آسیب به متخاصم و با هدف تهاجم یا دفاع بوده است، این عمل بتواند حمله محسوب شود. در چنین موقعیتی، در اکثریت مواقع، بسته به اینکه شیء مورد هدف، نظامی بوده یا غیرنظامی، حمله قانونی یا غیرقانونی به شمار می‌رود.

در عین حال، اینکه حمله‌ای قانونی یا غیرقانونی باشد نیز طبیعتاً به قصد متخاصم و همچنین هدف مورد حمله بستگی دارد. در کل می‌توان گفت که اگر حمله علیه غیرنظامیان صورت پذیرد، قطعاً غیرقانونی خواهد بود زیرا چنین چیزی مشخصاً نقض اصل تفکیک است.^{۵۲} اما در مواقع بسیاری هدف مورد حمله، نظامی است اما اثر جانبی چنین عملی، ورود آسیب و تلفات به غیرنظامیان نیز هست. اینکه در چنین وضعیت‌هایی بتوان گفت که آیا حقوق بشردوستانه نقض شده است و حتی منجر به ایجاد مسئولیت کیفری فردی برای مرتکب شده است، مسئله دیگری است که باید با توجه به اصول تناسب و احتیاط مورد توجه قرار گیرد. اما اینکه حقوق بشردوستانه نقض شده یا نه، تأثیری در اطلاق عمل خشونت‌آمیز به اقدام صورت گرفته به‌عنوان حمله نخواهد داشت. در این موقعیت، قصد متخاصم، ورود آسیب به طرف مقابل بوده است و بدون شک، عملش حمله است.

۲. قضیه انتاگاندا در دیوان بین‌المللی کیفری؛ اختلاف نظر راجع به مفهوم حمله

این قضیه راجع به اتهامات وارده به بوسکو انتاگاندا^{۵۳} در مورد حوادثی است که در منطقه ایتوری در کنگو رخ داده است. در ۲۰۰۲، انتاگاندا/معاون فرمانده نیروهای موسوم به «نیروهای میهن‌پرست برای آزادی کنگو»^{۵۴} به‌عنوان بال نظامی اتحادیه میهن‌پرستان کنگو^{۵۵} بود،^{۵۶} که در بسیاری از مخاصمات شرق کنگو از جمله درگیری با گروه شورشی لندو، حضور فعالی داشتند.^{۵۷} حمله این نیروها به فرماندهی انتاگاندا به شهر مونگبالو در ۲۰ نوامبر ۲۰۰۲، خسارات گسترده‌ای از جمله

52. William H. Boothby, *The Law of Targeting*, (Oxford University Press: 2012), 60.

53. Bosco Ntaganda

54. Patriotic Forces for the Liberation of Congo

55. Union of Congolese Patriots

56. *Supra* note 9, *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, 32.

57. *Ibid.*, 261.

کشته شدن کودکان و افراد سالخورده را به باور آورد. بعد از تصرف شهر، نیروها با جستجوی خانه به خانه، اموالی را به غارت بردند و نیز افرادی را کشتند.^{۵۸} تجهیزات پزشکی بسیاری از بیمارستان این شهر ربوده شد.^{۵۹} چهار روز بعد، عملیات دیگری در شهر سایو صورت گرفت که نتیجه آن، تصرف شهر، هجوم به کلیسا و سنگر گرفتن در آن، تخریب درب‌ها و مبلمان، حفر گودال در اطراف کلیسا و روشن کردن آتش جهت تهیه غذا بود.^{۶۰} این حوادث به همراه موارد دیگر، دیوان بین‌المللی کیفری را بر آن داشت تا در ۲۰۰۶ علیه *انتاگاندا* به اتهام ارتکاب جنایات جنگی و جنایت علیه بشریت اعلام جرم کرده و قرار بازداشت صادر کند. سرانجام در ۲۰۱۳، *انتاگاندا* به سفارت آمریکا در رواندا تحویل داده شد و پس از آن برای محاکمه به لاهه منتقل شد.

آنچه باعث شد که این قضیه مورد توجه این نوشتار قرار گیرد، رویکرد متفاوت شعبه بدوی و دادستان دیوان در تعریف و تفسیر واژه حمله در ماده 8(2)(e)(iv) اساسنامه دیوان است که در ادامه بررسی می‌شوند.

۲-۱. رأی شعبه بدوی دیوان؛ عدم کنترل به‌عنوان معیار حمله

به موجب رأی ۸ ژوئیه ۲۰۱۹ شعبه بدوی دیوان، *انتاگاندا* به علت حمله به قوم *لندو* و اخراجشان از بخش‌هایی از *ایتوری* و ارتکاب ۱۸ عنوان مجرمانه شامل جنایت علیه بشریت و جنایت جنگی مجرم شناخته شد. با این حال، شعبه وی را از اتهامات ناشی از حمله به بیمارستان و کلیسا، به‌عنوان نقض ماده 8(2)(e)(iv) اساسنامه دیوان تبرئه کرد.^{۶۱} طبق این مقرر، هدایت عمدی حمله علیه ساختمان‌های اختصاص یافته به اهداف دینی، آموزشی، هنری، علمی یا انسان‌دوستانه، آثار تاریخی، بیمارستان‌ها و مکان‌هایی که بیماران و مجروحان در آن جمع‌آوری می‌شوند، مشروط بر آنکه اهداف مشروع نظامی نباشند، جنایت جنگی است.

در ارتباط با بیمارستان *مونگبالو*، شعبه معتقد بود که چندین روز بعد از اینکه نیروها بر این شهر مسلط شدند، تجهیزات پزشکی و داروها غارت شدند.^{۶۲} شعبه با تأکید بر تعریف حمله طبق ماده ۴۹(۱) پروتکل، بیان داشت که حمله علیه اشیاء یا ساختمان‌های مورد حمایت ماده 8(2)(e)(iv) باید در چارچوب رفتارهای جنگ‌طلبانه واقعی صورت پذیرد؛ بدین معنا که تهاجم علیه اشیاء، صرفاً در صورت عدم کنترل بر آن اشیاء، جرم و مشمول مقرر مزبور قرار می‌گیرد. به عبارت دیگر، چون غارت تجهیزات پزشکی و داروها در زمانی اتفاق افتاده که بیمارستان در دست نیروهای *انتاگاندا*

58. *Ibid.*, 486, 492, 512.

59. *Ibid.*, 514.

60. *Ibid.*, 526.

61. *Ibid.*, 761, 763.

62. *Ibid.*, 514.

بود، پس حمله‌ای در کار نبود. این معیار راجع به کلیسای این شهر نیز مدنظر قرار گرفت.^{۶۳} این توضیحات نشان می‌دهد که شعبه از دیدگاه مقبول در زمان تدوین پروتکل اول پیروی کرده و عمل خشونت‌آمیز را تنها در صورت عدم اعمال کنترل، حمله دانسته است. شایان توجه است که پیش از این، در ۲۰۰۸ و در قضیه کاتانگا و چویی نیز دیوان در مقام اثبات رفتار مجرمانه مدنظر ماده 8(i)(b)(2)^{۶۴} تصریح داشته است که: «... این جرم در مورد حملات علیه غیرنظامیانی ... صدق می‌کند که هنوز در اختیار طرف مقابل ... قرار نگرفته‌اند»؛^{۶۵} یعنی شعبه در این قضیه نیز از عدم کنترل به‌عنوان شرط حمله دانستن رفتار ارتكابی یاد کرده است.

در میان حقوق‌دانان نیز شماری با شعبه بدوی هم‌نظر هستند. مثلاً پروفیسور کورن معتقد است زمانی که یک طرف، شیئی را مصادره کرده و تحت کنترل درآورده باشد، حتی به‌صورت موقت یا ضعیف، هرگونه آسیب به آن شی، تحت معیار ضرورت نظامی مندرج در ماده ۲۳ (g) ضمیمه کنوانسیون ۱۹۰۷ لاهه و قاعده عرفی با همان محتوا و نه قواعد هدف‌گیری (حمله) ارزیابی می‌شود.^{۶۶} باور مایک نیوتون نیز این است که ماده 8(iv)(e)(2) در مکان‌هایی که یک طرف مخاصمه کنترل خود را اثبات کرده است، اعمال نمی‌شود زیرا آن مکان‌ها دیگر اهداف نظامی معتبری نیستند.^{۶۷} همچنین در رویکردی مشابه، پروفیسور ویلیام شاباس دو سال پیش از رأی انتاگاندا و در راستای نظر دیوان در قضیه المهدی،^{۶۸} شرط اطلاق حمله به مواردی چون تخریب اماکن مذهبی را عدم کنترل دانسته بود.^{۶۹} مشخصاً دلیل اینکه این دسته از حقوق‌دانان وضعیت‌هایی را که در آن‌ها کنترل وجود دارد، حمله ندانسته‌اند، این است که معتقدند در حالت کنترل، ممنوعیت آسیب به دشمن، مشمول سایر مقررات است و اساساً نیازمند استناد به ماده ۴۹(۱) نیست. به باور اینان اگر اعمال خشونت‌آمیز در تمامی حالات (کنترل یا عدم کنترل)، حمله دانسته شود، فلسفه قواعدی چون ماده ۵۳ کنوانسیون چهارم ژنو، ماده ۲۳ (g) و ماده 8(iv)(e)(2) زیر سؤال می‌رود.

همچنین شعبه در مورد بیمارستان به این نکته نیز اشاره می‌کند که غارت اموال بیمارستان، برخلاف ادعای دادستان، عمل خشونت‌آمیز علیه متخاصم و حمله نبوده و بنابراین مشمول ماده

63. *Ibid.*, 1136, 1142.

64. به موجب این مقرر: «هدایت عمدی حملات علیه غیرنظامیان یا غیرنظامیانی که مستقیماً در درگیری‌ها شرکت نمی‌کنند»، جنایت جنگی است.

65. *The Prosecutor v. Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui*, ICC-01/04-01/07, 30 September 2008, para. 267.

66. Corn et al., *Situation in the Democratic...*, 17.

67. Newton, *A Radical Reimagining of the Concept of Attack*.

68. *The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, Trial Chamber VIII, ICC-01/12-01/15, 27 September 2016.

69. Schabas, *Al Mahdi Has Been Convicted of a Crime He Did Not Commit*, 88-90.

8(2)(e)(iv) قرار نمی‌گیرد.^{۷۰} این رویکرد نشان می‌دهد که شعبه در بررسی عمل خشونت‌آمیز، قائل به تفسیر مضیق بوده است؛ اینکه تنها اعمالی را خشونت‌آمیز و حمله می‌داند که با زور فیزیکی و استفاده از تجهیزات نظامی صورت پذیرند. به باور برخی، عمل غارت با هدف تهاجم یا هدف دفاع صورت نمی‌گیرد و از این رو، حمله نیست و در قاموس ماده مزبور نمی‌گنجد.^{۷۱} همچنین گفته شده است که چون غارت به موجب سایر مقررات اساسنامه جرم‌انگاری شده است، ماده فوق شامل آن نمی‌شود و اینکه هدف از انجام حمله باید آسیب به دشمن باشد (عنصر روانی)، در حالی که غارت به‌عنوان تصاحب اموال برای منفعت شخصی صورت می‌گیرد.^{۷۲}

در تحلیل نظر شعبه باید به این نکته توجه داشت که اگر تفسیر مضیق از مفهوم عمل خشونت‌آمیز و حمله، ملاک باشد، به نظر می‌رسد حتی در وضعیتی که بیمارستان در کنترل نیروهای *انتاگاندا* هم قرار نمی‌گرفت، باز نمی‌توان غارت تجهیزات پزشکی و داروها را حمله دانست زیرا چنین رفتاری اصولاً موجب بروز نتایج خشونت‌بار در معنای سنتی آن مانند تخریب یا کشتار نمی‌شود. اما از طرف دیگر، در صورت تفسیر موسع و نتیجه‌محور از ماده ۴۹(۱) می‌توان گفت که اگر غارت اموال منجر به تلفات گسترده غیرنظامیان شود، حمله محقق شده است زیرا در نبود تجهیزات پزشکی و داروها در بیمارستان، طبیعتاً مداوای بیماران و مجروحان با مشکل جدی مواجه شده و می‌تواند آسیب‌ها را تشدید کند یا حتی منجر به مرگ افراد شود. ممکن است این ایراد مطرح شود که حتی در صورتی که غارت تجهیزات پزشکی، حمله در نظر گرفته شود، به نظر نمی‌رسد که ماده 8(2)(e)(iv) انتخاب مناسبی برای جرم‌انگاری این رفتار باشد، چرا که مقررۀ یادشده، حمله علیه ساختمان بیمارستان را جرم تلقی کرده است. شاید این ایراد در نگاه اول صحیح به نظر برسد، اما باید توجه داشت که تجهیزات پزشکی بیمارستان، جزئی از خود بیمارستان است و در واقع، بیمارستان به اعتبار وجود چنین تجهیزاتی است که وظیفه اصلی خود یعنی درمان بیماران و مجروحان جنگی را ایفا می‌کند، وگرنه به‌صرف اینکه یک ساختمان، نام بیمارستان را داشته باشد، کارکرد درمانی پیدا نمی‌کند. بنابراین می‌توان بیان کرد که حمله به تجهیزات پزشکی و داروهای بیمارستان، در اصل، حمله به خود بیمارستان است.

در مورد وقایع مربوط به کلیسا، همان‌طور که در بالا گفته شد، شعبه به دلیل آنکه این کلیسا در آن زمان در کنترل نیروهای متخاصم بوده است، اقدامات علیه آن را حمله ندانسته است. علاوه بر مورد اخیر، سخت بتوان اعمالی مانند روشن کردن آتش برای تهیه غذا یا سنگ‌گرفتن در کلیسا را حمله محسوب کرد. در این بین، شکستن درب‌های کلیسا نیز مطرح بود که به نظر می‌رسد نقض ماده ۲۳ (g) ضمیمه کنوانسیون ۱۹۰۷ لاهه باشد. البته باید بیان کرد که نقض مقررۀ اخیر

70. Supra note 9, *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, 1141.

71. Corn et al., *Situation in the Democratic...*, 14.

72. Corn et al., *Situation in the Democratic...*, 21, 24.

اصولاً باعث ایجاد مسئولیت کیفری نمی‌شود، بلکه با توجه به قواعد انتساب، ممکن است موجب مسئولیت بین‌المللی برای دولت شود. برای جرم‌انگاری رفتار مزبور، تحت صلاحیت دیوان بهتر آن بود که دادستان ادعای خود را بر اساس ماده 8(2)(b)(xi) که عیناً از ماده ۲۳ (g) اقتباس شده است، استوار می‌کرد.

۲-۲. تجدیدنظرخواهی دادستان؛ مخالفت با استدلال شعبه بدوی

در ۷ اکتبر ۲۰۱۹، دفتر دادستانی دیوان با این ادعا که شعبه بدوی در تحلیل خود درباره مسئولیت کیفری اناگاندا در هدایت حملات به بیمارستان و کلیسا دچار اشتباه شده است، به موجب اختیارات ماده 81(a)(iii) خواستار تجدیدنظر در رأی صادره شد؛ با این اعتقاد که اگرچه این اتفاقات در مقایسه با سایر جرایم اناگاندا، جزئی به نظر می‌رسند، تبیین حقوق قابل اعمال در مورد آنها نه تنها برای رویه قضایی دیوان اهمیت دارد، بلکه موجب حمایت بیشتر از بزه‌دیدگان مخاصمات در جهان می‌شود.^{۷۳}

به باور فاتو بنسود، دادستان وقت، چون کلیسا به‌عنوان مال فرهنگی^{۷۴} و همچنین بیمارستان تحت حمایت ویژه حقوق بشردوستانه قرار دارند، واژه حمله در ماده 8(2)(e)(iv)، در پرتو ماده ۳۱(۴) عهدنامه ۱۹۶۹ حقوق معاهدات، معنایی خاص دارد. بدین ترتیب، برخلاف سایر بندهای ماده ۸ اساسنامه، حمله در این بند به رفتارهای جنگ‌طلبانه محدود نمی‌شود؛^{۷۵} بدین معنا که حمله به مواردی منحصر نمی‌شود که متخاصم بر اشخاص، اشیاء و اموال طرف مقابل کنترل ندارد، بلکه در موارد اعمال کنترل نیز عمل خشونت‌آمیز، حمله است. این رویکرد نشان می‌دهد که نقطه و محل اختلاف شعبه بدوی و دادستان دیوان، معیار کنترل در مفهوم حمله بوده است؛ بدین صورت که برخلاف نظر شعبه، دادستان مشخصاً کنترل را معیار تعیین‌کننده در اطلاق حمله به رفتار ارتكابی ندانسته و بر این اساس، اعمال خشونت‌آمیز نسبت به اموال فرهنگی و بیمارستان‌ها را حتی در زمانی که در کنترل متخاصم هستند، حمله تلقی کرده است. دادستان بخصوص برای اثبات خاص بودن واژه حمله به مواد ۲۷ و ۵۶ ضمیمه کنوانسیون چهارم ۱۹۰۷ لاهه و همچنین «کنوانسیون ۱۹۵۴ لاهه راجع به حمایت از اموال فرهنگی در زمان مخاصمات مسلحانه» استناد

73. Supra note 9, *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, 1, 3.

74. تعریف جهانی یکسان و پذیرفته‌شده‌ای راجع به مفهوم مال فرهنگی ارائه نشده و تعریف آن همواره محل بحث بوده است. معاهدات بین‌المللی راجع به حمایت از این اموال نیز بیش از اینکه این اموال را تعریف نمایند، تلاش نموده‌اند تا مصادیق آن را ذکر کنند. برای اطلاعات بیشتر در این زمینه، ن.ک:

فضل‌اله فروغی و کیوان غنی، «جنایات جنگی علیه میراث فرهنگی در مخاصمه مسلحانه سوریه»، *مطالعات حقوق کیفری* ۲، ۴ و ۵ (۱۳۹۴): ۳۳۶-۳۳۸.

75. Supra note 9, *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, 9, 11.

می‌کند.^{۷۶} به‌علاوه دادستان اشاره می‌کند که معنای حمله نه فقط در این ماده اساسنامه، بلکه در دیگر مواد از جمله بندهای ۱ و ۲ (الف) ماده ۷ (جنایت علیه بشریت) نیز خاص است و نیازی نیست که صرفاً طی رفتارهای جنگ‌طلبانه صورت پذیرد.^{۷۷}

دادستان برای تقویت موضع خود به رأی دیوان در قضیه *المهدی* اشاره می‌کند. شعبه در این قضیه در تحلیل ماده 8(2)(e)(iv)، برخلاف رویه دیوان در قضیه *کاتانگا* و چوبی اشعار داشته است که: «...هدایت حمله شامل هر عمل خشونت‌آمیزی نسبت به اشیاء مورد حمایت می‌شود و میان اینکه [عمل خشونت‌آمیز] در جریان رفتارهای جنگ‌طلبانه [موارد عدم اعمال کنترل] ارتکاب یافته یا زمانی که شیء مورد حمایت در کنترل طرف متخاصم بوده است، تمایزی وجود ندارد ... این مسئله نشان‌دهنده وضعیت خاص اشیاء مذهبی، فرهنگی، تاریخی و مواردی از این دست است...».^{۷۸} به عبارتی دیگر، شعبه بدوی دیوان در این قضیه، عنصر *هدایت حمله* به‌کاررفته در مقررۀ مذکور را شامل هر نوع عمل خشونت‌آمیز علیه اموال مورد حمایت در این ماده تلقی کرده است و میان اینکه عمل خشونت‌آمیز در جریان درگیری‌های مسلحانه بوده یا در زمانی که اموال تحت کنترل گروه مسلح بوده است، قائل به تمایز نشده است.^{۷۹} در واقع به نظر می‌رسد دیوان قائل به خاص بودن مفهوم حمله در رابطه با اعمال خشونت‌آمیز نسبت به اشیاء فرهنگی بوده است. با این حال از آنجا که دیوان در قضیه *تتاگاندا*، مصادیق حمله را مشخص نکرده است، نمی‌توان معتقد بود که دیوان هر عمل خشونت‌آمیزی را حمله قلمداد کرده است. در میان حقوق‌دانان، برخی همراستا با نظر دیوان، ضمن اشاره به ماده ۱۹ کنوانسیون اول ۱۹۴۹ ژنو مبنی بر اینکه امکانات پزشکی «باید در هر زمانی مورد احترام و حمایت باشند»، بیان داشته‌اند که کارهای مقدماتی کنوانسیون اول نشان می‌دهد که حمایت از این امکانات، محدود به رفتارهای جنگ‌طلبانه نبوده است.^{۸۰} در واقع باور این است که اعمال خشونت‌آمیز نسبت به امکانات پزشکی حتی اگر در کنترل مهاجم باشند نیز حمله است.

نهایتاً دادستان به سند عناصر جرایم اشاره و بیان می‌دارد که این سند در خصوص ماده 8(2)(e)(iv)، تنها وقوع حمله علیه اشیاء مورد حمایت در این مقررۀ را شرط وقوع جنایت جنگی

76. *Ibid.*, 31-37, 42-45.

77. *Ibid.*, 30.

78. *Supra* note 68, *The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, 15.

79. امیرسعد وکیل و افشین قشلاقی نیگجه، «حمایت از میراث فرهنگی جهانی در رویه دیوان بین‌المللی کیفری»، *فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی* ۹۴، ۲۶ (۱۴۰۰): ۱۳۴.

80. Christof Heyns, Stuart Casey-Maslen, and Thomas Probert, "The Definition of an 'Attack' under the Law of Armed Conflict," published on 3 November 2020, retrieved from <https://lieber.westpoint.edu/definition-attack-law-of-armed-conflict-protection/>, last accessed on January 6, 2024.; Corn et al., *Situation in the Democratic...*, 5, 6.

دانسته است؛^{۸۱} حتی اگر اشیاء در کنترل متخاصم نباشند.

دادستان در بخش دیگری از درخواست تجدیدنظر خود و در تبیین مصادیق عمل خشونت‌آمیز به‌عنوان حمله تصریح می‌کند که در چارچوب ماده 8(2)(e)(iv)، نه‌تنها اعمال خشونت‌آمیز نسبت به تمامیت فیزیکی و ساختمان بیمارستان جرم است، بلکه اگر چنین اعمالی منجر به ازکارافتادگی آن‌ها و ناتوانی در درمان شود نیز جرم است. از این رو چون غارت تجهیزات بیمارستان توسط نیروهای انتاگاندا، مشکلاتی جدی در فرایند درمان به وجود آورده بود، حمله در معنای مقررۀ مذکور است.^{۸۲} چنین دیدگاهی با اغماض راجع به کلیسای مونگبالو نیز مطرح شده است.^{۸۳} این نشان می‌دهد که دادستان در نحوه استدلال خود، صراحتاً به سراغ تفسیر موسع و نتیجه‌محور از عمل خشونت‌آمیز و حمله رفته و نوع عمل صورت‌گرفته را ملاک ندانسته است. در این راستا، برخی از نویسندگان نیز بیان داشته‌اند که کارکرد بیمارستان به تجهیزاتی که در آن استفاده می‌شود، بستگی دارد و بدین ترتیب، تخریب یا غارت تجهیزات، بیمارستان را از ارائه خدمات درمانی بازمی‌دارد. به همین دلیل، غارت تجهیزات، حمله در معنای ماده فوق است.^{۸۴} شایان ذکر است چنین رویکردی در ارتباط با عمل غارت، هم با تفسیرهای نوین از واژه حمله به واسطه در نظر گرفتن نتایج زیان‌بار اعمال خشونت‌آمیز به‌عنوان معیار حمله، منطبق است و هم در سازگاری بیشتر با هدف حقوق بشردوستانه در حمایت حداکثری از غیرنظامیان و کاستن خسارات جنگ است.

نظر به مطالب فوق، دیدگاه‌های دادستان بسیار بحث‌برانگیز و قابل انتقاد به نظر می‌رسند. اینکه اموال فرهنگی تحت حمایت خاص قواعد حقوق بشردوستانه قرار دارند، انکارناپذیر است. جامعه بین‌المللی همواره تلاش کرده است تا در قالب عرف و معاهدات بین‌المللی، هم به‌صورت عام و به شکل ویژه از این اموال حمایت کند.^{۸۵} در واقع اهمیت اموال فرهنگی به گونه‌ای است که ماده 8(2)(e)(iv) اساسنامه دیوان، هدایت حمله عمدی به آن را جنایت جنگی محسوب کرده و مهم‌تر اینکه دیوان برای نخستین بار از زمان تأسیس خود، در ۲۰۱۶ جنایت حمله عمدی به اشیاء فرهنگی را در قضیه المهدی نه‌تنها مورد تعقیب قرار داد، بلکه به جبران خسارت ناشی از آسیب به این اشیاء نیز رأی داد.^{۸۶} اما این موارد نباید به این نتیجه منجر شود که معنای متداول

81. Supra note 9, *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, 23.

82. *Ibid.*, 110, 127-129.

83. *Ibid.*, 104.

84. Heyns et al., *The Definition of an 'Attack' under the Law of Armed Conflict*.; Denakpon L. R. Tchob, "War Crimes and the Concept of 'Attack' Under the Rome Statute of ICC: Ntaganda Case," *SSRN Journal online*, (2021): 7.

۸۵. مجید زحمتکش و علیرضا آرش‌پور، «راهکارهای حمایتی حقوق بین‌الملل عرفی از اموال فرهنگی در زمان مخاصمات مسلحانه»، *مجله مطالعات حقوقی* ۱۹(۱۳۹۶): ۱۴۷-۱۴۹.

۸۶. سیدمهدی سیدزاده ثانی و زهرا فرهادی آلاشتی، «جبران خسارت تخریب میراث فرهنگی در دیوان کیفری بین‌المللی با نگاهی به پرونده المهدی»، *مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی* ۱۹(۱۳۹۸): ۱۱۳-۱۱۴.

حمله در ماده 8(2)(e)(iv) دستخوش تغییر شود. به عبارت دیگر، نمی‌توان پذیرفت که معنای حمله در این مقررہ تحت تأثیر خاص بودن حمایت از اموال فرهنگی و بیمارستان‌ها قرار گرفته و به شکل دیگری تفسیر شود. شاید بتوان گفت که علت اتخاذ چنان موضعی توسط دیوان در قضیه المهدی که دادستان بر آن تمرکز کرده بوده است، گستردگی و میزان تخریب اماکن فرهنگی، برنامه‌ریزی مفصل قبل از شروع ارتکاب اعمال خشونت‌آمیز، تأثیر این تخریب‌ها بر افکار عمومی و رسانه‌های شدنشان و مواردی از این دست بود.^{۸۷} در واقع دیوان در این قضیه تحت تأثیر این موارد، اعمال خشونت‌آمیز نسبت به اماکن فرهنگی را حمله محسوب کرد. با این حال، سخت بتوان پذیرفت که چنین معیارهایی معنای معمول حمله را تغییر دهند. به نظر می‌رسد این موارد بیشتر برای تعیین میزان و شدت مجازات مرتکبین جرائم حائز اهمیت باشند.^{۸۸} دلیل دیگری که برای این حکم می‌توان یافت، ارسال این پیام به جهانیان است که جنایات نیروهای مسلح مانند تخریب مجسمه بودا توسط طالبان در افغانستان و غارت و تخریب اموال موزه‌ها در عراق، دیگر بی‌پاسخ نمی‌مانند. اعتقاد بر این است که این حکم، معیار جهان‌شمول حمایت از اموال فرهنگی را تضمین می‌کند.^{۸۹} با این حال به نظر می‌رسد چنین رویکردی بیش از اینکه مبنای حقوقی داشته باشد، مبنا و کارکردی سیاسی دارد.

به اعتقاد برخی، برای حمله دانستن رفتار، آنچه اهمیت دارد، ارزیابی روش به کار گرفته شده و عنصر روانی است، نه ماهیت، نوع شی و مال مورد هدف.^{۹۰} همچنین اینکه دادستان برای خاص بودن معنای حمله در مقررہ مذکور به ماده ۷ اساسنامه اشاره می‌کند نیز تا حدود زیادی غیرقابل پذیرش است زیرا به‌طور کلی باید گفت که حمله در ماده ۸ باید منحصراً در پرتو قواعد مخاصمات مسلحانه تحلیل شود. همان‌طور که از عنوان ماده ۸ پیداست، این جرائم تنها در جنگ صورت می‌پذیرند، در حالی که اساساً نمی‌توان برای ارزیابی وقوع حمله در ماده ۷ به قواعد حقوق مخاصمات رجوع کرد، چرا که اصلاً خود مقررہ، چنین چیزی را لازم ندانسته و اینکه جنایات علیه بشریت، عموماً در زمان صلح ارتکاب می‌یابند؛ وضعیتی که در آن، مشخصاً حقوق مخاصمات به‌عنوان قانون خاص^{۹۱} قابل اعمال نیست. بدین ترتیب در زمان صلح، تلقی رفتاری به‌عنوان حمله، قطعاً با توجه به ماده ۴۹ پروتکل اول صورت نمی‌گیرد و به همین دلیل، حمله مندرج در ماده ۷

87. Supra note 68, *The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, 76, 78 & 79.

88. کیوان غنی و فضل‌اله فروغی، «کیفردهی مرتکبان جنایت علیه میراث فرهنگی در پرتو پرونده المهدی و رویه دیوان کیفری بین‌المللی»، *آموزه‌های حقوق کیفری* ۱۹، ۲۴ (۱۴۰۱): ۲۸۹-۲۹۰؛ صادق سلیمی، «عوامل تشدید مجازات در آرای دیوان بین‌المللی کیفری»، *آموزه‌های حقوق کیفری* ۱۶، ۱۸ (۱۳۹۸): ۱۹۷.

89. وکیل و قشلاقی نیگجه، پیشین، ۱۳۷.

90. Jenks, *Motive Matters: The Meaning of Attack Under IHL & the Rome Statute.*; Corn et al., *Situation in the Democratic...*, 2, 11.

91. *lex specialis*

ربطی به حمله مد نظر ماده ۸ ندارد. با این استدلال دادستان، به تعبیر مایک نیوتون، حمله قلبی نیز باید در چارچوب ماده ۴۹ ارزیابی شود، چرا که صرفاً دارای واژه حمله است.

تمسک دادستان به عناصر جرم ماده 8(2)(e)(iv) در سند عناصر جرایم نیز عجیب به نظر می‌رسد؛ از این جهت که نشان می‌دهد وی اساساً نیاز ندانسته است که مفهوم حمله را با توجه به عناصر پیش‌گفته و ماده ۴۹ مد نظر قرار دهد و در رویکرد مطلق، صرف اعمال خشونت و هدایت عمدی حمله علیه ساختمان‌ها، بیمارستان‌ها و اماکن مد نظر مقررۀ فوق را حمله دانسته است، در حالی که ماده 21(1)(b) اساسنامه مقرر می‌دارد که دیوان می‌بایست در موقع مقتضی، حقوق مخاصمات مسلحانه را اعمال کند. در تعریف حمله نمی‌توان به ماده ۴۹ توجه نداشت، بخصوص که در هیچ جای اساسنامه و سند مزبور، تعریفی از واژه حمله وجود ندارد. از طرف دیگر، در تمامی بندهای ماده ۸، اولین عنصر جرم، هدایت حمله است. اما برای اینکه معلوم شود که آیا رفتار ارتكابی، حمله است یا خیر، باید به قواعد حقوق مخاصمات و مشخصاً ماده ۴۹ توجه کرد.

در جمع‌بندی می‌توان گفت که بر مبنای تفسیر مضیق از مفهوم حمله، استدلال دادستان غیرقابل پذیرش می‌شود زیرا هر عمل خشونت‌آمیزی، حمله قلمداد نمی‌شود، مگر اینکه متخاصم، کنترلی بر شخص یا مال یا شیء مورد هدف نداشته باشد. اما مبتنی بر تفسیر موسع، بدین صورت که عمل خشونت‌آمیز حتی در وضعیت کنترل، حمله محسوب شود، موضع دادستان نسبت به رأی شعبه بدوی، با پذیرش بیشتری همراه خواهد شد؛ به‌ویژه از این جهت که دیوان در قضیه المهدی، به ماده 4(۱) کنوانسیون ۱۹۵۴ استناد کرده است که بر اساس آن، هر عمل خشونت‌آمیز (صرف‌نظر از وجود یا عدم وجود کنترل) علیه اشیاء فرهنگی منع شده است. همچنین همان‌طور که قبلاً نیز بیان شد، تهاجم به شیئی که در کنترل متخاصم است، می‌تواند حمله باشد زیرا آن شیء در هر حال به طرف مقابل تعلق دارد و آسیب به آن می‌تواند عمل خشونت‌آمیز و در نتیجه، حمله محسوب شود.

نتیجه

اینکه تدوین‌کنندگان پروتکل اول تلاش کرده‌اند صرفاً رفتارهای جنگ‌طلبانه خاصی که الزامات مندرج در ماده ۴۹ را دارند، حمله محسوب شوند، با تفسیر مضیق از این ماده انطباق دارد و از جهتی، منطقی به نظر می‌رسد زیرا در غیر این صورت و با تفسیر موسع از این ماده و با گسترش مصادیق آن، ممکن بود رفتارهایی مانند غارت یا مصادره اموال که معمولاً بروز آن‌ها در مخاصمات، امر عادی است، در مواردی هم که مؤلفه‌های ماده ۴۹ را ندارند، حمله در نظر گرفته شوند، در حالی که عملاً این‌گونه نیست؛ بدین صورت که هم قواعد حقوق مخاصمات و اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری و هم دیدگاه غالب در میان دکترین، چنین رفتارهایی را حمله ندانسته و واجد عنوان مجرمانه

مستقل می‌دانند.

اما از طرف دیگر نمی‌توان این واقعیت را نیز نادیده گرفت که ماده ۴۹ با به‌کاربردن اصطلاح کلی / اعمال خشونت‌آمیز، نوعی آزادی عمل در ارائه تفسیرهای موسع از آن را فراهم کرده که به سبب آن، دامنه اعمالی که می‌توانند حمله تشخیص داده شوند، افزایش می‌یابد. بر این اساس بوده است که در تفسیرهای نوین از مفهوم حمله، از حصول نتایج زیان‌بار به‌عنوان معیار تعیین‌کننده در تشخیص عمل خشونت‌آمیز و حمله یاد می‌کنند. علت اعتقاد به چنین نظری آن است که باید اصول تفکیک، تناسب و احتیاط، اساساً در زمان انجام حمله رعایت شوند و از همین رو با تفسیر موسع از حمله، می‌توان اعمال گوناگونی را مشمول این اصول دانست؛ هر چند با توجه به ماده ۴۸ پروتکل اول می‌توان گفت که اصول مذکور بخصوص تفکیک حتی اگر عمل حمله نیز محسوب نشود، باید رعایت شوند زیرا این مقرر طرفین را ملزم به تمایز میان نظامیان و غیرنظامیان در تمامی عملیات‌های خود می‌کند و بی‌تردید، عملیات‌های نظامی به حمله محدود نمی‌شود. با این حال، چنین تفسیری نباید تا آنجا پیش رود که هر عملی حمله دانسته شود زیرا ماده ۴۹ تنها به عنصر عمل خشونت‌آمیز اکتفا نکرده و قصد مرتکب برای ایراد آسیب را نیز شرط دانسته است. بنابراین باید گفت که هر عملی که نتیجه زیان‌بار دارد، لزوماً حمله نیست، بلکه ممکن است دسته‌ای از اعمال به سبب طبیعت‌شان منجر به آسیب به اموال دشمن شوند که چنین اعمالی معمولاً با توجیه ضرورت نظامی و استناد به ماده ۲۳(g) ضمیمه کنوانسیون چهارم ۱۹۰۷ لاهه روبه‌رو می‌شوند.

در کل، این یافته حاصل می‌شود که برخلاف رویکرد سنتی که حمله را صرفاً ناظر به ارتکاب اعمال خشونت‌آمیز از طریق زور فیزیکی می‌داند، می‌بایست آن دسته از رفتارهای خصمانه‌ای را که بدون استفاده از نیروی نظامی فیزیکی ارتکاب می‌یابند، اما دارای نتایج زیان‌بار هستند نیز حمله در معنای ماده ۴۹(۱) دانست. این معنا، عملیات نوین نظامی از جمله عملیات سایبری را نیز شامل می‌شود. به نظر می‌رسد چنین تفسیری با هدف اصلی حقوق بشردوستانه که همانا حمایت هر چه بیشتر از غیرنظامیان و کاستن از مصائب جنگ است، انطباق بیشتری دارد. در مجموع می‌توان پذیرفت که هرگونه عمل خشونت‌آمیز متخاصم، چه از طریق زور فیزیکی و تجهیزات نظامی و چه غیرفیزیکی در حالت دفاع یا تهاجم علیه طرف مقابل، حمله و مشمول ماده مذکور است؛ البته مشروط به اینکه اولاً حمله باید شامل عملی باشد که به‌طور منطقی انتظار می‌رود منجر به آسیب فیزیکی یا آسیب به شخص یا اموال یا اشیاء شود. دوم، انگیزه و قصد انجام عمل باید آسیب‌رساندن به دشمن یا اشخاص یا اشیاء در زمان مخاصمه باشد. سوم اینکه اشخاص، اشیاء و اموال هدف، در زمان ارتکاب عمل خشونت‌آمیز نباید در کنترل متخاصم قرار داشته باشند. این عناصر ضروری در کنار یکدیگر، باعث تمایز حمله از دیگر اقدامات مخرب می‌شود.

در مورد مفهوم حمله در ماده 8(2)(e)(iv) اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری نیز باید گفت از آنجا که تفسیر جنایات جنگی طبق ماده 8(2)(e) و 21(1)(b) باید در انطباق کامل با قواعد مخاصمات مسلحانه صورت گیرد، تفسیر اصطلاح حمله در ماده ۸ باید مترادف با معنای ثابت‌شده آن تحت این قواعد تفسیر شود. با این منطق، باید گفت که هرچند دادستان دیوان در قضیه انتاگاندا تلاش کرده است که دیدگاهش مبنی بر خاص بودن معنای حمله در ماده 8(2)(e)(iv) و نادیده گرفتن معیار عدم کنترل بر اموال و اشیاء دشمن را در پرتو خاص بودن نوع حمایت حقوق بشردوستانه از اموال فرهنگی و بیمارستان‌ها در مقایسه به دیگر اموال را توجیه کند، به نظر می‌رسد که ماهیت و نوع مال و شیء مورد هدف نباید در اطلاق حمله به وضعیت تحت بررسی، تأثیرگذار باشد؛ به‌ویژه از این جهت که مسئله تخریب اموال و غارت توسط دیگر بندهای ماده ۸ شامل 8(2)(e)(xii) و 8(2)(e)(v) جرم‌انگاری شده است. در واقع باید توجه داشت که قواعد حقوقی مربوط به تخریب غیرقانونی اموال از جهات مختلف، از جمله در خصوص انگیزه ارتکاب عمل، با قوانین مربوط به حمله متفاوت است، و تخریب اموال در شرایطی که به کنترل متخاصم درآیند، برخلاف حملات، به موجب اساسنامه مجازات دارد. بنابراین شعبه تجدیدنظر دیوان می‌تواند در پاسخ به درخواست تجدیدنظر دادستان، برای روبه‌روشدن با پیچیدگی‌ها و ابهامات ناشی از مفهوم حمله در ماده 8(2)(e)(iv)، موضوع مورد اختلاف را مشمول بندهای قانونی مذکور قرار داده و قضیه را فیصله دهد.

منابع:

الف. فارسی

- کتاب

- فلسفی، هدایت‌الله. *حقوق بین‌الملل معاهدات*. تهران: نشر نو با همکاری نشر آسیم، ۱۳۹۸.

- مقاله

۱. برادران، نازنین و همایون حبیبی، «قابلیت اعمال قواعد حقوق بین‌الملل بشردوستانه در جنگ‌های سایبری»، *فصلنامه مطالعات حقوق عمومی* ۴۹، شماره ۱ (۱۳۹۸).
doi:10.22059/jplsq.2017.228162.1478

۲. زحمتکش، مجید و علیرضا آرش‌پور، «راهکارهای حمایتی حقوق بین‌الملل عرفی از اموال فرهنگی در زمان مخاصمات مسلحانه»، *مجله مطالعات حقوقی* ۹، شماره ۱ (۱۳۹۶).
doi:10.22099/JLS.2017.4102

۳. سلیمی، صادق، «عوامل تشدید مجازات در آرای دیوان بین‌المللی کیفری»، *آموزه‌های حقوق کیفری* ۱۶، شماره ۱۸ (۱۳۹۸).
doi:10.30513/CLD.2020.617

۴. سیدزاده ثانی، سیدمهدی و زهرا فرهادی آلاشتی، «جبران خسارت تخریب میراث فرهنگی در دیوان کیفری بین‌المللی با نگاهی به پرونده المهدی»، *مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی* ۴۹، شماره ۱ (۱۳۹۸).
doi:10.22059/JQCLCS.2019.73351

۵. شریفی طراز کوهی، حسین و جعفر برمکی، «چالش‌های حقوقی قابلیت‌های فضای سایبری در پرتو ماده ۹۶ پروتکل یکم الحاقی ۱۹۷۷»، *مجله حقوقی بین‌المللی* ۳۷، شماره ۲ (۱۳۹۹).
doi:10.22066/CILAMAG.2019.84640.1491

۶. شریفی طراز کوهی، حسین و محمدحسین صیادنژاد، «اعمال اصول بنیادین حقوق بشردوستانه بر تسلیحات کاملاً خودکار به‌عنوان ابزار نوین جنگی»، *فصلنامه مطالعات حقوق عمومی* ۵۰، شماره ۲ (۱۳۹۹).
doi:10.22059/jplsq.2018.241907.1584

۷. شریفی طراز کوهی، حسین، سیدقاسم زمانی و مسلم یعقوبی، «اصول حقوق بشردوستانه بین‌المللی در مواجهه با تسلیحات نوین نظامی: چالش‌ها و راهکارها»، *مجله پژوهش‌های حقوقی* ۲۲، شماره ۵۴ (۱۴۰۲).
doi:10.48300/JLR.2022.326618.1939

۸. صیرفی، ساسان و حسین صیادعبدی، «رویکرد فرجام‌گرایانه در تفاسیر عمومی کمیته حقوق بشر»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی ۵۳، شماره ۱ (۱۴۰۲).
doi:10.22059/jplsq.2022.349228.3190
۹. غنی، کیوان و فضل‌اله فروغی، «کیفردهی مرتکبان جنایت علیه میراث فرهنگی در پرتو پرونده المهدی و روبه دیوان کیفری بین‌المللی»، آموزه‌های حقوق کیفری ۱۹، شماره ۲۴ (۱۴۰۱).
doi:10.30513/CLD.2023.4600.1742
۱۰. فروغی، فضل‌اله و کیوان غنی، «جنایات جنگی علیه میراث فرهنگی در مخاصمه مسلحانه سوریه»، مطالعات حقوق کیفری ۲، شماره ۴ و ۵ (۱۳۹۴).
doi: JQCLCS-201510-1067 (R2)
۱۱. کیهانلو، فاطمه و وحید رضادوست، «حملات سایبر به مثابه توسل به زور در سیاق منشور سازمان ملل متحد»، فصلنامه تحقیقات حقوقی ۱۸، شماره ۶۹ (۱۳۹۳).
۱۲. نوری، ولی‌اله؛ سیدقاسم زمانی و مسعود راعی، «ضرورت نظامی به‌عنوان یک استثنا در حقوق درگیری‌های مسلحانه»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی ۴۹، شماره ۳ (۱۳۹۸).
doi:10.22059/jplsq.2018.214896.1341
۱۳. وکیل، امیرساعد و افشین قشلاقی نیگجه، «حمایت از میراث فرهنگی جهانی در روبه دیوان بین‌المللی کیفری»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی ۲۶، شماره ۹۴ (۱۴۰۰).

ب. انگلیسی

- Books

1. Boothby, William. H. *The Law of Targeting*. Oxford: Oxford University Press, 2012.
2. Bothe, Michael, Karl Josef Partsch, and Waldemar A. Solf, *New Rules for Victims of Armed Conflicts: Commentary on the Two 1977 Protocols Additional to the Geneva Conventions of 1949*, 2nd ed., Leiden and Boston: Brill Nijhoff, 2013.
3. Casey-Maslen, Stuart, and Steven Haines. *Hague Law Interpreted: The Conduct of Hostilities under the Law of Armed Conflict*. Oxford: Hart Publishing, 2018.
4. Dinstein, Yoram, and Ame Willy Dahl. *Oslo Manual on Select Topics of the Law of Armed Conflict: Rules and Commentary*. Cham: Springer Publications, 2020.
5. Dinstein, Yoram. *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*. 2nd ed., Cambridge: Cambridge University Press, 2010.
6. Dinstein, Yoram. *The International Law of Belligerent Occupation*. 2nd ed., Cambridge: Cambridge University Press, 2019.

7. Sassòli, Marco. *International Humanitarian Law: Rules, Controversies and Solutions to Problems Arising in Warfare*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2019.
8. Schmitt, Michael N., ed. *Tallinn Manual 2.0 on the International Law Applicable to Cyber Operations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.

- Articles

1. Akande, Dapo, and Emanuela Chiara Gillard, "Conflict-induced Food Insecurity and the War Crime of Starvation of Civilians as a Method of Warfare: The Underlying Rules of International Humanitarian Law." *Journal of International Criminal Justice* 17, no. 4 (2019).
2. Dannenbaum, Tom. "Criminalizing Starvation in an Age of Mass Deprivation in War: Intent, Method, Form, and Consequence." *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 55, no. 3 (2022).
3. Droege, Cordula. "Get Off My Cloud: Cyber Warfare, International Humanitarian Law, and the Protection of Civilians." *International Review of the Red Cross* 94, no. 886 (2012).
4. Hardyanthi, Try., "International Humanitarian Law Perspective on Un-Targeting Attack.", *Varia Justicia* 17, no. 2 (2021).
5. Hayashi, Nobuo., "Requirements of Military Necessity in International Humanitarian Law and International Criminal Law.", *Boston University International Law Journal* 28, no. 1 (2010).
6. Heyns, Christof, Stuart Casey-Maslen, and Thomas Probert. "The Definition of an 'Attack' under the Law of Armed Conflict." Lieber Institute, November 3, 2020. <https://lieber.westpoint.edu/definition-attack-law-of-armed-conflict-protection/>.
7. Jackson, Dick. "Motive and Control in Defining Attacks." Lieber Institute, November 11, 2020. <https://lieber.westpoint.edu/motive-control-attacks/>.
8. Jenks, Chris. "Motive Matters: The Meaning of Attack Under IHL & the Rome Statute." *Opinio Juris*, October 26, 2020. <http://opiniojuris.org/2020/10/26/motive-matters-the-meaning-of-attack-under-ihl-the-rome-statute/>.
9. Kolb, Robert. "The Jurisprudence of the Yugoslav and Rwandan Criminal Tribunals on their Jurisdiction and on International Crimes (2004-2013)." *British Yearbook of International Law* 84, no. 1 (2014).
10. Neuman, Noam. "Challenges in the Interpretation and Application of the Principle of Distinction during Ground Operations in Urban Areas." *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 51, no. 3 (2018).
11. Newton, Mike. "A Radical Reimagining of the Concept of Attack." October 29, 2020, <https://lieber.westpoint.edu/radical-reimagining-attack-ntaganda/>.

12. Pomson, Ori. "Ntaganda Appeals chamber judgment divided on meanings of 'attack'." Lieber Institute, May 12, 2021. <https://lieber.westpoint.edu/ntaganda-appeals-chamber-judgment-dividedmeaning-attack>.
13. Schabas, William. "Al Mahdi Has Been Convicted of a Crime He Did Not Commit." *Case Westerns Reserve Journal of International Law* 49, no. 1 (2017).
14. Schmitt, Michael N. "Wired Warfare: Computer Network Attack and Jus in Bello." *International Review of the Red Cross* 84, no. 846 (2002).
15. Schmitt, Michael N., and Eric W. Widmar. "'On Target': Precision and Balance in the Contemporary Law of Targeting." *Journal of National Security Law & Policy* 7 (2014).
16. Tchob, Denakpon L. R. "War Crimes and the Concept of 'Attack' Under the Rome Statute of ICC: Ntaganda Case." *SSRN Journal online*, 2021.
17. Waschefort, Gus. "The Alchemy of the Right to Life during the Conduct of Hostilities: A Normative Approach to Operationalizing the 'Supreme Right'." *The European Journal of International Law* 34, no. 3 (2023).
18. Wilke, Christiane, and Helyeh Doutaghi. "Conceptualizing Civilians: Beyond 'Innocence'." October 27, 2023, <https://lieber.westpoint.edu/conceptualizing-civilians-beyond-innocence/>.

- Documents

1. Association for the Promotion of IHL (ALMA). "Situation in the Democratic Republic of the Congo in the Case of Prosecutor V. Bosco Ntaganda." Amicus Curiae Observations, ICC-01/04-02/06 A2, September 18, 2020.
2. Corn, Geoffrey S., et al. "Situation in the Democratic Republic of the Congo in the Case of Prosecutor V. Bosco Ntaganda." Amicus Curiae Observations, Case No. ICC-01/04-02/06 A2, September 18, 2020.
3. Public International Law & Policy Group. "Situation in the Democratic Republic of the Congo in the Case of Prosecutor V. Bosco Ntaganda." Amicus Curiae Observations, Case No. ICC-01/04-02/06 A2, September 18, 2020.
4. Jachec-Neale, Agnieszka. Amicus Curiae Observations, ICC-01-04-2/06 A2, September 18, 2020.
5. Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflict. Official Records, Volume VI. Geneva, March 24, 1975.
6. ICRC. Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June 1977. Commentary of 1987.
7. Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. 1907.

- Cases

1. *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports, 1996.
2. *Official Records of the Diplomatic Conference on Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law*, Volume XIV, 1978.
3. *The Prosecutor v Martinovic*, ICTY, Case No. IT- 98-34-T, Trial Judgement, 23 March 2003.
4. *The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, Trial Chamber VIII, ICC-01/12-01/15, 27 September 2016.
5. *The Prosecutor v. Aleksovski*, ICTY, Case No. IT-95-14/1-A, Appeals Judgment, 24 March 2000.
6. *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, Case No. ICC-01/04-02/06, Decision on the Confirmation of Charges (Pre-Trial Chamber II), 9 June 2014.
7. *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, Trial Chamber VI, 8 July 2019, ICC-01/04-02/06.
8. *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, The Appeals Chamber, 7 October 2019, ICC-01/04-02/06.
9. *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, The Appeals Chamber, Order inviting expressions of interest as amici curiae in judicial proceedings (pursuant to rule 103 of the Rules of Procedure and Evidence), 24 July 2020, ICC 01/04-02/06 A2.
10. *The Prosecutor v. Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui*, ICC-01/04-01/07, 30 September 2008.
11. *The Prosecutor v. Kunarac et al.* ICTY, Trial Chamber, 2001.