

Medical War Crimes; Conceptual and Exemplary Approaches

Jamal Beigi*

Associate Professor in Criminal Law and Criminology, Islamic Azad University, Maragheh, Iran.

Farhad Ghahar

Doctoral Student in Criminal Law and Criminology, Islamic Azad University, Maragheh, Iran.

Abstract

Throughout history, the phenomenon of war, as a painful reality in human life, has always been full of suffering, and therefore the international community has tried to reduce its destructive and harmful effects by enacting international humanitarian law. In the meantime, individuals, including physicians, in some cases and in violation of their professional duties and ethical principles and by abusing this dangerous situation, in violation of international rules and the basic rules of medical professional ethics and with the help of prisoners of war under the protection of international law, unusual biological experiments during armed conflicts against these people lead to severe physical and mental injuries that, in addition to tarnishing the image of medical science, lead to one of the most heinous international crimes called "medical war crimes." The purpose of this study is to explain and analyze this conceptual approach to the phenomenon of medical war crimes and to present its examples from the perspective of international regulations and distinguish it from similar concepts to provide intellectual infrastructure. Special rules are necessary to develop the protection of victims of this range of international crimes in light of current social developments.

Keywords: Medical War Crime, International Criminal Court, Rome Statute, Geneva Convention.


* Corresponding Author: jamalbeigi@iau-maragheh.ac.ir

جنایت جنگی پزشکی؛ رهیافت‌های مفهومی و مصداقی

دانشیار گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد مراغه، دانشگاه آزاد اسلامی،
مراغه، ایران

جمال بیگی * 

دانشجوی دکتری رشته حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه آزاد اسلامی واحد
مراغه، مراغه، ایران، ایران

فرهاد قهار 

چکیده

پدیده جنگ همواره در طول تاریخ، به عنوان واقعیتی دردناک در زندگی بشر، سرشار از مصائب متعددی بوده و از این رو جامعه جهانی با وضع مقررات حقوق بین‌الملل بشردوستانه، سعی در کاهش آثار مخرب و زیان‌بار آن نموده است. در این بین، افرادی از جمله پزشکان، در برخی مواقع و برخلاف وظایف حرفه‌ای و اصول اخلاقی و با سوءاستفاده از این وضعیت مخاطره‌آمیز، ضمن نقض مقررات بین‌المللی و ضوابط بنیادین اخلاق حرفه‌ای پزشکی و با ابزارانگاری محبوسان جنگی تحت‌الحمایه مقررات حقوق بین‌الملل بشردوستانه، مبادرت به اقداماتی غیرانسانی از جمله آزمایش‌های زیست‌شناختی نامتعارف در خلال محاصرات مسلحانه نسبت به این افراد نموده و منجر به آسیب‌های شدید جسمی و روحی آنها می‌گردند، که علاوه بر تخدیش چهره علم پزشکی، موجب تحقق یکی از شنیع‌ترین جنایات بین‌المللی تحت عنوان «جنایات جنگی پزشکی» می‌شوند. هدف پژوهش حاضر تبیین و تحلیل این رهیافت مفهومی از پدیده جنایت جنگی پزشکی و ارائه مصادیق آن از منظر مقررات بین‌المللی و تمایز آن از مفاهیم مشابه بوده است. بر پایه یافته‌های حاصل از این پژوهش، اصلاح مقررات بین‌المللی و تدوین قواعد خاص جهت توسعه حمایت از بزه‌دیدگان این طیف از جنایات بین‌المللی با توجه به تحولات اجتماعی کنونی امری ضروری است.

کلیدواژه‌ها: کوهستان، بزه‌دیدگی سبز، حقوق بین‌الملل محیط‌زیست، حقوق کیفری محیط‌زیستی
ایران.

مقدمه

پزشکان و به طور کلی کادر درمانی، همواره نقش اساسی و موقعیت ممتازی در منازعات مسلحانه داشته‌اند. چراکه غالباً به عنوان نخستین اشخاصی هستند که به درمان مبارزان مجروح و بیمار، زندانیان و بازداشت‌شدگان جنگی و حتی غیرنظامیان در خلال منازعات مسلحانه می‌پردازند. بعلاوه در برخی از موارد به عنوان گزارش‌گران موارد نقض حقوق بشر و حقوق بین‌الملل بشردوستانه در طی این نوع از منازعات و حتی به عنوان یکی از گروه‌هایی که در شناسایی پیشگیرانه قربانیان به نظام عدالت کیفری کمک می‌کنند (بیگی و کتانچی، ۱۳۹۷: ۳۹) نقش آفرینی می‌نمایند. از طرف دیگر، ارتباط تنگاتنگ نقش پزشکان و کادر درمانی با ابعاد جسمانی و روحی افراد جامعه و تعهدات اخلاقی و حرفه‌ای آنها از جهت حفظ کرامت انسانی و ممنوعیت ابزارانگاری انسان به مثابه حیوان آزمایشگاهی منجر به تبدیل نقش آنها به عنوان مقوله‌ای اساسی در علم حقوق شده است. نصوص قرآنی نیز دلالت مضاعف بر اهمیت نقش و جایگاه پزشکان و کادر درمانی در اجتماع دارند. از جمله می‌توان به آیه ۳۲ از سوره مائده اشاره نمود که مطابق آن، «هر کس نفسی را بدون حق و یا بی‌آنکه فساد و فتنه‌ای در زمین انجام داده باشد بکشد همانند آن است که تمامی انسان‌ها را کشته و هر کس نفسی را حیات بخشد (از مرگ نجات دهد) مانند آن است که تمامی انسان‌ها را حیات بخشیده است»^۱.

با این حال، موقعیت پزشکان مستعد سوءاستفاده نیز است. این امر می‌تواند در قالب ارتکاب تخلفات و جرایم پزشکی و در شنیع‌ترین و هولناک‌ترین حالت به صورت ارتکاب جنایات جنگی توسط پزشکان در خلال منازعات مسلحانه، اعم از داخلی و بین‌المللی، به عنوان یکی از مصادیق جنایات مهم بین‌المللی متجلی گردد، که ترسیم‌کننده چهره‌ای زشت و مخوف از علم پزشکی، موسوم به «جنایات جنگی پزشکی»^۲ است که از آن به «پزشکی سیاه»^۳ نیز تعبیر می‌گردد.

۱. مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا

2. Medical War Crimes.

3. Dark Medicin.

در این راستا، پزشکان در جهت افزایش مهارت‌های پزشکی، استفاده از توانمندی‌های خود در راستای تقویت مضاعف دستاوردهای نظامی یا علم پزشکی، انجام آزمایش‌هایی جهت یافتن کارآمدترین روش‌های شکنجه و مواردی از این دست، مبادرت به استفاده ابزاری از افرادی که تحت‌الحمایه مقررات بین‌المللی به ویژه حقوق بین‌الملل بشردوستانه هستند می‌نمایند.

اصطلاح «جنایت جنگی پزشکی» برای نخستین بار توسط محققان و حقوقدانان آمریکایی و متعاقب ارتکاب این طیف از جنایات بین‌المللی در جنگ جهانی دوم ابداع شد و وارد ادبیات حقوقی جهان گردید (Weindling, 2004: 1). در واقع، اوج جنایات جنگی پزشکی در طول تاریخ بشر، در این جنگ و توسط پزشکان ارتش آلمان نازی در اردوگاه‌های کار اجباری و ارتش امپراتوری ژاپن در واحد ۷۳۱ صورت گرفت، که در نهایت منتهی به محاکمه آنها در محاکم کیفری بین‌المللی نورمبرگ و توکیو (خاور دور) گردید.

بنابراین بررسی جنایات جنگی پزشکی از جهت امکان مشارکت پزشکان و سایر متصدیان بخش درمانی در اقداماتی که منتهی به نقض فاحش قوانین بین‌المللی بشردوستانه است شایسته تحلیل بوده تا بدین طریق چهارچوب قانونی مدوئی برای تعقیب این نوع از جنایات بین‌المللی و عاملان آن فراهم گردد، که تحقیق حاضر در جهت نیل بدین هدف صورت گرفته است.

این تحقیق ضمن بررسی ماهوی جنایات جنگی پزشکی در اسناد و رویه محاکم کیفری بین‌المللی، از نظر هدف و کاربرد به روش توصیفی-تحلیلی بوده و در تنظیم آن با استفاده از روش اسنادی و کتابخانه‌ای، به تحلیل اطلاعات کسب‌شده به صورت کیفی و مبتنی بر استنتاج نگارندگان پرداخته شده است. در این تحقیق ضمن تبیین مفهوم جنایات جنگی پزشکی و ارتباط مفهومی آن با عناوین مشابه، به تبیین معیارهای لزوم جرم‌انگاری این نوع از جنایات در اسناد بین‌المللی و در نهایت به تحلیل ارکان متشکله آن پرداخته شده است. در پایان ضمن بیان یافته‌های حاصل از پژوهش حاضر، پیشنهادهایی نیز در راستای تصویب مقرره قانونی در نظام عدالت کیفری ایران ارائه گردیده است.

۱. مفهوم جنایت جنگی پزشکی

در میان اصول چهارگانه صلاحیت اعمال قوانین کیفری،^۱ «اصل صلاحیت جهانی»^۲ از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است. این اصل هم برای برقراری نظم عمومی داخلی کشورها و هم در جهت حفظ و ثبات نظم عمومی بین‌المللی بکار می‌آید. از این رو، این اصل هم در بعد داخلی و هم در بعد بین‌المللی قابلیت طرح و اجراء را دارد. اصل صلاحیت جهانی در بعد داخلی به «جرایم بین‌المللی»^۳، صرف‌نظر از اینکه مجرم و یا مجنی‌علیه تبعه چه کشوری بوده‌اند و یا اینکه محل ارتکاب جرم در چه مکانی بوده، مطابق قوانین کیفری کشور محل دستگیری، رسیدگی می‌نماید، مانند جرایم مربوط به قاچاق مواد مخدر، قاچاق انسان، تروریسم و جرایم سازمان‌یافته فراملی (پوربافرانی، ۱۳۹۰: ۱۵۹). اما موضوع اصلی صلاحیت جهانی در بعد بین‌المللی، رسیدگی به «جنایات بین‌المللی»^۴ مهم توسط محاکم بین‌المللی، فارغ از وجود یک رابطه سنتی با جرم، مجرم و یا مجنی‌علیه است. از این منظر، اصل مذکور عهده‌دار مبارزه با بزرگ‌ترین ناقضان حقوق بشر است که احساسات همه افراد بشر را صرف‌نظر از تابعیت مرتکب و مجنی‌علیه و محل وقوع آن جنایت جریحه‌دار می‌کند. در واقع، وظیفه اصل صلاحیت جهانی در بعد بین‌المللی، تأمین و تضمین حقوق بشر و تعقیب مرتکبان فجیع‌ترین جنایات علیه بشر است (پوربافرانی، ۱۳۹۰: ۱۶۰). جنایات مهم بین‌المللی موضوع ماده ۵ اساسنامه «دیوان کیفری بین‌المللی»^۵، موسوم به «اساسنامه رم»^۶ هستند. این جنایات منحصر در چهار عنوان شامل جنایت نسل‌کشی،^۷ جنایات علیه بشریت،^۸

۱. شامل اصل‌های صلاحیت سرزمینی، صلاحیت شخصی، صلاحیت واقعی و صلاحیت جهانی.

2. Universality Principle.
3. International Offences.
4. International Crimes.
5. International Criminal Court (ICC).

۶. اساسنامه رم مصوب سال ۱۹۹۸ با آخرین اصلاحات در سال ۲۰۱۰ در کنفرانس کامپالا.

7. The crime of genocide.
8. Crimes against humanity.

جنایات جنگی^۱ و جنایت تجاوز ارضی^۲ هستند. جنایات جنگی را می‌توان به عنوان نقض فاحش حقوق بین‌الملل بشردوستانه ناظر به مخاصمات مسلحانه تعریف نمود (پوربافرانی، ۱۳۹۰: ۲۳۵). این نوع از جنایات در ماده ۸ اساسنامه رم جرم‌انگاری شده‌اند. از جمله مصداق جنایات جنگی، جنایات جنگی پزشکی است که در بندهای (۲)(a)(ii) و (۲)(b)(x) و (۲)(e)(xi) ماده مذکور بدان پرداخته شده است. از مجموع بندهای مذکور و با لحاظ مفاد کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو مصوب ۱۹۴۹ و پروتکل‌های الحاقی آن مصوب ۱۹۷۷، به ویژه ماده ۱۱ پروتکل الحاقی اول و ماده ۵ پروتکل الحاقی دوم، جنایت جنگی پزشکی عبارت است از «ارتکاب هرگونه رفتار عمدی سیستماتیک و گسترده غیرقابل توجیه از نظر استانداردهای عمومی پذیرفته‌شده پزشکی، توسط شخص پزشک و به طور کلی کادر درمانی، در راستای انجام وظایف خاص حرفه‌ای آنها در خلال یک مخاصمه مسلحانه بین‌المللی و یا داخلی، با علم به وجود چنین وضعیتی که به طور جدی سلامت جسمی و یا روحی یک فرد زندانی، بازداشت‌شده و یا به طور کلی محروم از آزادی را که وابسته به طرف مقابل مخاصمه و مورد حمایت کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو است به خطر انداخته باشد». لازم به ذکر است که اجزای مختلف این تعریف در قسمت مربوط به بررسی ارکان متشکله جنایات جنگی پزشکی به تفصیل مورد بررسی و تبیین قرار خواهند گرفت.

۲. مقایسه مفهومی جنایت جنگی پزشکی با نقض فاحش مقررات پزشکی

پس از تبیین مفهوم جنایات جنگی پزشکی، شایسته است جهت تعیین دامنه شمول و تفکیک آن از مفاهیم مشابه، به مقایسه آن با «نقض فاحش مقررات پزشکی»^۳ پرداخته شود. لزوم مقایسه مفهومی این دو اصطلاح از این جهت اهمیت دارد که جرم‌انگاری جنایات جنگی پزشکی در مفاد اساسنامه رم منبث از مفاد کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو و پروتکل‌های الحاقی آن بوده که از جمله موارد مطروحه در آنها، نقض فاحش مقررات پزشکی است (Mettraux, 2005: 39).

-
1. War crimes.
 2. The crime of aggression.
 3. Medical Grave Breaches.

در واقع، جنایات جنگی پزشکی را می‌توان به عنوان جلوه‌ای خاص از نقض فاحش مقررات پزشکی قلمداد نمود که به علت فجیع بودن و گستردگی دامنه وقوع آن به طور اختصاصی در اساسنامه رم جرم‌انگاری گردیده است (Solf, 2009: 242).

با لحاظ بند ۴ ماده ۱۱ پروتکل الحاقی اول و بخش (e) از بند ۲ ماده ۵ پروتکل الحاقی دوم کنوانسیون‌های ژنو، نقض فاحش مقررات پزشکی شامل این تعریف است: «ارتکاب هرگونه اقدامات عمدی پزشکی غیر منطبق با ضوابط عمومی پذیرفته شده پزشکی که در خلال مخاصمات مسلحانه داخلی و یا بین‌المللی با علم به وجود چنین وضعیتی از جانب مرتکب، نسبت به یک فرد زندانی، بازداشت شده و یا به طور کلی محروم از آزادی تحت‌الحمایه کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو، توسط طرف مقابل مخاصمه صورت گرفته و به طور جدی سلامت جسمی و یا روحی و به طور کلی تمامیت جسمانی وی را به مخاطره اندازد» (Solf, 2009: 255).

با مقایسه مستندات و مفهوم جنایات جنگی پزشکی و نقض فاحش مقررات پزشکی، قابلیت تحقق هر دو عنوان با ارتکاب رفتار (اعم از فعل و ترک فعل) عمدی، لزوم به مخاطره انداختن جدی سلامت جسمی، روحی و تمامیت جسمانی شخص تحت‌الحمایه کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو، تعلق مجنی‌علیه به طرف مقابل مخاصمه، عدم تأثیر رضایت وی در تحقق عناوین مذکور به استثنای اهداء خون به منظور انتقال خون یا اهداء پوست برای پیوند و نیز مشروط به داوطلبانه بودن و عدم توسل به اجبار و تحریک مجنی‌علیه به عنوان وجوه اشتراک این دو عنوان شناخته می‌شوند.

در مقابل، وجوه افتراق این دو مفهوم شامل موارد زیر می‌گردند:

الف. تفاوت از لحاظ دامنه شمول و گستره مصادیق: نقض‌های فاحش مقررات پزشکی دامنه‌ای گسترده‌تر از جنایات جنگی پزشکی دارند. بدین معنی که هرگونه اقدام پزشکی و روش‌های درمانی غیر منطبق با استانداردهای پزشکی پذیرفته شده که سلامت و صحت جسمی و روحی یک شخص را در خلال مخاصمات مسلحانه به طور جدی به مخاطره اندازد مشمول عنوان نقض فاحش مقررات پزشکی می‌گردد. این استدلال از اصطلاح «به ویژه انجام اعمال ذیل»

در صدر بند دوم ماده ۱۱ پروتکل الحاقی دوم کنوانسیون‌های ژنو استنباط می‌گردد. در واقع این بند، بدون قصد انحصار، صرفاً مصادیق اجلی نقض‌های فاحش مقررات پزشکی را بیان می‌نماید. در حالی که جنایات جنگی پزشکی با لحاظ ماده ۲۲ اساسنامه رم، مبنی بر «اصل قانونی بودن جرم»،^۱ شامل موارد خاصی از نقض فاحش مقررات پزشکی می‌گردند که به دلیل ماهیت شنیع مجرمانه آنها توسط اساسنامه رم جرم‌انگاری شده‌اند و در خصوص آنها ضمانت‌های خاص کیفری مقرر شده است (Moir, 2009: 511). این جنایات منحصر در قطع عمدی عضو^۲ (مثله) و انجام آزمایش‌های زیست‌شناختی^۳ غیرانسانی، اعم از «آزمایش‌های پزشکی یا علمی»^۴ است. بنابراین، رابطه بین این دو مفهوم عموم و خصوص مطلق است.

ب. تفاوت از لحاظ شخصیت مرتکب: جنایات جنگی پزشکی منحصرأ توسط پزشکان و کادر درمانی قابل تحقق هستند، در حالی که در نقض فاحش مقررات پزشکی شخصیت مرتکب منشأ اثر نبوده و امکان تحقق آن توسط هر شخصی اعم از پزشک و غیرپزشک وجود دارد (Mettraux, 2005: 39). در واقع، از این جهت جنایات جنگی پزشکی ناظر به شخص مرتکب و نقض‌های فاحش پزشکی مربوط به عمل مرتکب است.

پ. تفاوت از لحاظ مرجع صالح به رسیدگی و ضمانت اجراء: اصولاً مرجع صالح رسیدگی به جنایات جنگی پزشکی، در صورت عدم جرم‌انگاری در نظام کیفری ملی، دیوان کیفری بین‌المللی است. این امر ناشی از ویژگی صلاحیت تکمیلی دیوان کیفری بین‌المللی، مقرر در مقدمه اساسنامه رم و مواد ۱ و ۱۷ آن است. همچنین، به موجب ماده ۷۷ این اساسنامه جنایات موضوع صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی مشمول ضمانت‌های اجرای خاص مقرر در این ماده یعنی حبس به مدت معین که بیش از سی سال نباشد و حبس ابد در صورتی که با شدت جنایت و شرایط شخصی محکوم علیه قابل توجیه باشد می‌گردد. همچنین، بر اساس قسمت دوم این ماده،

-
1. Nullum crimen sine lege.
 2. Mutilation.
 3. Biological experiments.
 4. Medical or Scientific experiments.

علاوه بر مجازات حبس، دیوان می‌تواند دستور به پرداخت جریمه‌ای بر اساس ضوابط مقرر در قواعد دادرسی و ادله، مصادره عواید، اموال و دارایی‌هایی را که به نحو مستقیم یا غیرمستقیم از جنایت حاصل شده‌اند، بدون لطمه به حقوق شخص ثالث با حسن نیت صادر نماید. در حالی که رسیدگی به نقض فاحش مقررات پزشکی با توجه به ماده یک مشترک کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو، علی‌الاصول در صلاحیت و تعهد کشورهای متعاقد بوده و در صورت عدم پای‌بندی کشورهای عضو به مفاد این کنوانسیون‌ها، تحت شرایطی قابلیت اعمال ضمانت اجراء از طریق شورای امنیت سازمان ملل متحد، به عنوان رکن اجرایی این نهاد بین‌المللی، به وسیله صدور قطعنامه‌های مقتضی در راستای ماده ۴۱ منشور ملل متحد و در جهت تضمین حقوق بین‌الملل بشردوستانه وجود دارد (موسوی میرکلانی، ۱۳۹۲: ۱۷۳).

ت. تفاوت از لحاظ رکن قانونی: رکن قانونی جنایات جنگی پزشکی، بندهای (۲)(a)(ii)، (۲)(b)(x)، (۲)(e)(xi) ماده ۸ اساسنامه رم است. در حالی که رکن قانونی نقض‌های فاحش مقررات پزشکی ماده ۱۱ پروتکل الحاقی اول و ماده ۵ پروتکل الحاقی دوم کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو است.

ث. تفاوت از لحاظ عنصر معنوی: مهم‌ترین وجه تمایز جنایات جنگی پزشکی و نقض‌های فاحش مقررات پزشکی در عنصر معنوی این دو عنوان است. عنصر معنوی جنایات جنگی پزشکی مبتنی بر یک طرح از پیش تعیین شده و در قالب یک برنامه و سیاست مشخص از پیش تعیین شده است (جنایت با سبق تصمیم). در واقع، سیستماتیک بودن جنایات جنگی پزشکی یکی از خصایصی است که منجر به شناسایی آنها به عنوان یکی از جنایات مهم بین‌المللی گردیده است (Kress, 2000: 103). در حالی که در تحقق نقض فاحش مقررات پزشکی، صرف ارتکاب تخلفات عمده مقرر در مواد ۵۰ کنوانسیون اول، ۵۱ و ۱۳۰ کنوانسیون دوم و ۱۴۷ کنوانسیون چهارم ژنو با لحاظ ماده ۱۱ پروتکل الحاقی اول و ماده ۵ پروتکل الحاقی دوم، بدون نیاز به سیستماتیک بودن کفایت می‌نماید (Torrelli, 1984: 582).

۳. مبانی جرم‌انگاری جنایات جنگی پزشکی

جرم‌انگاری عبارت است از «فرایندی گزینشی که به موجب آن قانونگذار با در نظر گرفتن هنجارهای اجتماعی یا ضرورت‌های دیگر، بر پایه مبانی نظری مورد قبول خود، رفتاری را ممنوع یا الزام‌آور می‌کند و برای حمایت از آن، ضمانت اجرای کیفری که آخرین تهدید حقوقی است، قرار می‌دهد» (محمودی جانکی، ۱۳۸۲: ۳۰). در رابطه با جنایات مهم بین‌المللی، از جمله جنایات جنگی پزشکی، این هنجارها باید منطبق با اصول و معیارهای عرفی و یا قراردادی جامعه جهانی بوده و دلایل و ملاک‌های توجیهی متناسب با شدت و کیفیت اثرگذاری آن رفتارها بر وجدان جمعی بشریت ارائه گردند. از این ملاک‌ها تحت عنوان اصول و مبانی جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی نامبرده می‌شود که به تبیین مهم‌ترین آنها پرداخته می‌شود.

۳-۱. تضرر بشریت

این معیار به معنی ایجاد اخلال گسترده جنایات جنگی پزشکی در نظم و امنیت جهانی و تهدید بقاء نوع بشر و جریحه‌دار کردن فاحش عواطف و احساسات بشری است. در واقع، این طیف از جنایات حتی بدون جرم‌انگاری نیز واقعیتی انکارناپذیر و البته مذموم هستند. چراکه امروزه هیچ نقطه‌ای از جهان ایمن نخواهد بود مگر در سایه امنیت در سرتاسر جهان (مقامی، ۱۳۸۶: ۵). به تعبیر دیباچه اساسنامه رم، جنایات بین‌المللی به طور کلی موجب نگرانی جامعه بین‌المللی گردیده و وجدان بشریت را به طور جدی مکدر ساخته و تهدیدی در جهت صلح، امنیت و رفاه جهانی قلمداد می‌گردند. جنایات جنگی پزشکی نیز از این امر مستثنی نیستند. از طرف دیگر، رسالت اصلی علم پزشکی، صیانت از تمامیت جسمانی و روحی بشر و تضمین و مساعدت به بقاء نوع بشر است. از این رو، هر اقدامی مغایر با این هدف غایی، بقاء نوع بشر را به مخاطره انداخته و هراسی هولناک را به پیکره جامعه جهانی القاء می‌نماید. بنابراین، جرم‌انگاری جنایات جنگی پزشکی، ضمن اتخاذ تدابیری در سطح ملی و تقویت همکاری‌های بین‌المللی در جهت پیشگیری و تعقیب، امری ضروری است.

۲-۳. ممنوعیت تعرض به کرامت انسانی و ابزارانگاری انسان

لزوم احترام به شأن و منزلت والای انسانی و ممنوعیت ابزارانگاری انسان به مثابه حیوان آزمایشگاهی ایجاب می‌نماید که قواعد و ضوابطی نظام‌مند و دارای ضمانت اجرایی در جهت تأمین این اهداف و حمایت حقوقی از آنها تدوین و اجراء گردند. در واقع، مطابق اصل ممنوعیت استفاده ابزاری از انسان، هیچ شخصی اعم از حقیقی یا حقوقی حق ندارد از انسان به عنوان یک وسیله برای رسیدن به یک هدف استفاده نموده و با همه انسان‌ها باید به صورت برابر و به عنوان غایت بالذات رفتار کرد. در واقع، زمانی که ابتکار عمل از انسان سلب شده و از وجود افراد صرفاً به عنوان یک موضوع و وسیله رسیدن به اهدافی همچون آزمایش‌های زیست‌شناختی استفاده شود و قابلیت و ارزش‌های انسانی آنها به فراموشی سپرده شود و به طور کلی برخوردی مکانیکی و شیء گونه با آنان شود، در این صورت است که نگرش ابزاری به انسان و یا «ابزارانگاری»^۱ وی، جلوه‌ها و نمودهای خارجی خود را به منصفه ظهور می‌رساند (رحیمی‌نژاد، ۱۳۷۸: ۲۵۸). در همین راستا، امانوئل کانت در کتاب «فلسفه اخلاق» به اصل غایت بودن انسان، به عنوان یک اصل مهم اخلاقی، اشاره می‌نماید. مقتضای این اصل ممنوعیت هر گونه استفاده ابزاری از انسان است. این اصل متضمن آن است که همه انسان‌ها از تمامی حقوقی که لازمه محترم شمردن آنان به عنوان غایت ذاتی است بهره‌مند هستند (Kant, 1991: 29).

۳-۳. اخلاق‌گرایی و لزوم رعایت استانداردهای پژوهشی پزشکی

اخلاق دست کم از زمان بقراط - پزشکی یونانی در پانصد سال پیش از میلاد مسیح که به عنوان پدر اخلاق پزشکی شناخته می‌شود - جزء جدایی‌ناپذیر علم پزشکی بوده است. از زمان بقراط، پزشکی به صورت یک حرفه درآمد که طی آن پزشکان در برابر عموم سوگند می‌خوردند که منافع بیماران را بالاتر از منافع خود قرار دهند. اخیراً اخلاق پزشکی به میزان زیادی تحت تأثیر پیشرفت حقوق بشر قرار گرفته است. در جهان تکثرگرا و چندفرهنگی حاضر، با بسیاری از

1. Instrumentalization.

سنت‌های مختلف اخلاقی موجود، توافق‌نامه‌های مهم بین‌المللی در زمینه‌های حقوق بشر توانسته‌اند شالوده‌ای برای اخلاق پزشکی ایجاد نمایند که در ورای مرزهای ملیتی و فرهنگی قابل‌پذیرش باشد. حتی می‌توان اذعان داشت که اخلاق استانداردهای والاتری از رفتار را در مقایسه با قانون تجویز می‌کند و حتی گاهی اخلاق مستلزم این است که پزشک قانونی را که او را مجبور به کار غیراخلاقی می‌نماید زیر پا بگذارد (ویلیامز، ۱۳۸۹: ۲۰). علی‌رغم اینکه تعداد کثیری از این استانداردهای اخلاق پزشکی در اوایل قرن بیستم عنوان شده‌اند، این استانداردها نتوانستند مانع از ارتکاب جنایات فجیع توسط پاره‌ای از دولت‌ها و عوامل آنها گردند، که نمونه بارز آن اجرای آزمایش‌های زیست‌شناختی توسط پزشکان آلمان نازی بود. پس از جنگ جهانی دوم، برخی از این پزشکان در دادگاه بین‌المللی نظامی نورمبرگ محاکمه و گناهکار شناخته شدند. پایه حکم این دادگاه به نام «کد نورمبرگ» شناخته شد، که به عنوان سند اصلی اخلاق پژوهشی نوین در علم پزشکی بکار گرفته شد (ویلیامز، ۱۳۸۹: ۱۰۴). این بیانیه به لحاظ تاریخی نخستین بیانیه بین‌المللی در زمینه پژوهش بر روی انسان‌ها بود (عباسی، ۱۳۸۲: ۸۹). متعاقباً «انجمن جهانی پزشکی»^۱ (WMA) در سال ۱۹۵۴ میلادی مجموعه‌ای را با عنوان «اصول پژوهش و مطالعات تجربی» منتشر نمود. این سند در طول ده سال بعد اصلاح گردید و سرانجام در سال ۱۹۶۴ با عنوان «بیانیه هلسینکی»^۲ (DOH) پذیرفته شد.^۳ این بیانیه خلاصه‌ای از اخلاق پژوهش‌های دارای آزمودنی انسانی در علم پزشکی و سنگ بنای اصلی علم اخلاق پزشکی به شمار می‌آید.^۴ از این رو، لزوم رعایت اخلاق حرفه‌ای و ضوابط پذیرفته‌شده پزشکی و در نتیجه ممانعت از

1. World Medical Association.

2. Declaration of Helsinki.

۳. این سند بعدها در سال‌های ۱۹۷۵، ۱۹۸۳، ۱۹۹۶، ۱۹۸۹، ۲۰۰۰ و ۲۰۰۸ اصلاح گردید.

۴. اسناد دیگری با جزئیات بیشتری در سال‌های اخیر در مورد اخلاق پزشکی تهیه شده‌اند. از جمله «راهنمای بین‌المللی اخلاق در پژوهش‌های زیست پزشکی با سوژه‌های انسانی» مصوب ۱۹۹۳ شورای سازمان بین‌المللی علوم پزشکی، اصلاحی سال ۲۰۰۲ و «اخلاق پژوهش در ارتباط با مراقبت‌های بهداشتی در کشورهای در حال توسعه» مصوب ۲۰۰۲ شورای نافیلد در مورد بیواتیک.

تجدیش چهره علم پزشکی به عنوان یک دانش تأثیرگذار در حفظ و تداوم حیات بشری، جرم‌انگاری جنایات جنگی پزشکی را در نظام عدالت کیفری ملی و بین‌المللی توجیه می‌نماید.

۳-۴. فرایند جهانی شدن حقوق کیفری بین‌المللی و نقض فاحش معاهدات و

عرف‌های بین‌المللی

در حال حاضر جامعه جهانی شاهد نوعی جهانی شدن در حقوق کیفری است که ناشی از معاهدات بین‌المللی است. خصوصاً با تأسیس دیوان کیفری بین‌المللی بسیاری از کشورها در راستای مطابقت نظام عدالت کیفری خود با اساسنامه این دیوان، اقدام به اصلاح قوانین خود و جرم‌انگاری جرایم جدیدی در حقوق داخلی خود نموده‌اند. این امر منبث از پذیرش رویکرد نوین خروج حقوق کیفری از صلاحیت صرف دولت‌ها است. در این راستا، جامعه جهانی با انعقاد معاهدات و تدوین مقررات کیفری بین‌المللی سعی در وارد نمودن آنها در حقوق داخلی کشورها نموده است (مقامی، ۱۳۸۶: ۵). از جمله این معاهدات بین‌المللی می‌توان به کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو و پروتکل‌های الحاقی آن و نیز اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی اشاره نمود که کشورهای عضو را ملزم به جرم‌انگاری پاره‌ای از جنایات مهم بین‌المللی نموده که جنایات جنگی پزشکی نیز از جمله موضوعات آنها است.

در واقع، تدوین کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو در سال ۱۹۴۹ و پروتکل‌های الحاقی آن در سال ۱۹۷۷ به عنوان مهم‌ترین منابع قواعد بین‌الملل بشردوستانه ناظر بر مخاصمات مسلحانه، به نشانه عزم ملل متحد به محفوظ داشتن جهان از جنگ و مصائب آن، که در زمره «کنوانسیون‌های عام‌الشمول»^۱ و به تعبیر حقوقدانان مبتنی بر منشور حقوق بشر هستند (پوربافرانی، ۱۳۹۰: ۱۷۱)، در نهایت به عنوان الگویی مبنایی و ساختارمند در جهت تدوین مقررات اساسنامه رم در سال

۱. Egra Omnes - این نوع کنوانسیون‌ها مقرراتی هستند که نه تنها برای تمامی کشورهای امضاءکننده الزام‌آور هستند، بدان جهت که بیانگر اصول اساسی حقوق بین‌الملل عام هستند برای تمام دولت‌هایی که به جامعه بین‌الملل وابسته‌اند، حتی اگر آن را امضاء نکرده باشند، نیز الزام‌آور هستند (پلاوسکی، ۱۳۷۱: ۱۲۰).

۱۹۹۸ قرار گرفت (Schabas, 2004: 54). همان‌گونه که بیان گردید، جنایات جنگی پزشکی به عنوان چهره‌ای خاص از نقض فاحش مقررات پزشکی مقرر در ماده ۱۱ پروتکل الحاقی اول و ماده ۵ پروتکل الحاقی دوم کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو، به طور خاص در ماده ۸ اساسنامه رم مورد توجه واضعان آن قرار گرفته و در نهایت جرم‌انگاری گردیده‌اند. با توجه به اینکه معاهدات بین‌المللی در واقع تجلی اراده جمعی و یا حداقل اکثریت نسبی دولت‌های جامعه جهانی هستند، که در جهت نیل به اهدافی مشترک تدوین گردیده‌اند، ارتکاب جنایات بین‌المللی به مثابه نقض اعتبار حق حاکمیت دولت‌ها در جامعه جهانی به شمار می‌رود. بعلاوه عرف‌های بین‌المللی نیز که از حیث ساختار دارای «جنبه آمره»^۱ بوده و به عنوان ضرورت اولیه وجود و پیوستگی یک نظم حقوقی بین‌المللی شناخته می‌شوند نیز با ارتکاب جنایات بین‌المللی مورد خدشه قرار می‌گیرند. چراکه بدین طریق تعادل حقوقی و قضایی جامعه بین‌الملل که از واجبات حیات آن است از میان رفته و منجر به اختلال شدیدی در آن می‌شود.

بدین ترتیب، ملاحظه می‌گردد که ارتکاب جنایات بین‌المللی از جمله جنایات جنگی پزشکی با روح حاکم بر عرف و معاهدات بین‌المللی در تضاد است. از این رو، جرم‌انگاری جنایات از جمله جنایات جنگی پزشکی در جهت ارج نهادن به جایگاه والای اراده دولت‌ها به عنوان تجلی اراده ملی آنها و نیز رعایت عرف‌های بین‌المللی و در نتیجه حفظ نظم جهانی لازم و بااهمیت است.

۴. ارکان جنایات جنگی پزشکی

شناخت دقیق ماهیت جنایات جنگی پزشکی مستلزم آشنایی با ارکان و اجزای تشکیل‌دهنده آن است. چراکه برای مجرمانه تلقی شدن یک رفتار باید تمامی ارکان و عناصر آن محقق گردیده و در صورت عدم وجود هر یک از این ارکان و عناصر، اصولاً رفتار مجرمانه واقع نمی‌گردد. از این رو، به بررسی ارکان متشکله جنایات جنگی پزشکی در اساسنامه رم پرداخته می‌شود.

1. Jus Cogens.

۴-۱. رکن قانونی

منظور از عنصر قانونی این است که جامعه باید قبل از جرم‌انگاری رفتاری، شهروندان را از پرداختن به آن با وضع و انتشار عمومی قانون نهی کرده و کیفری را برای مرتکبان اعمال خلاف قانون مقرر کرده باشد. بنابراین، وجود هیچ جرم و مجازاتی بدون قانون مؤخر ممکن نیست. این موضوع تحت عنوان «اصل قانونی بودن جرم و مجازات»^۱ به ترتیب در مواد ۲۲ و ۲۳ اساسنامه رم مورد تأکید قرار گرفته است. در این راستا، ماده ۸ این اساسنامه به جرم‌انگاری جنایات جنگی و مصادیق مختلف آن از جمله جنایات جنگی پزشکی پرداخته و ماده ۷۷ به تعیین ضمانت‌های اجرایی پرداخته است. بدین ترتیب، جزء سوم بند (۲)(a)(ii) ماده ۸ اساسنامه رم،^۲ مربوط به نقض‌های فاحش کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو در ارتباط با آزمایش‌های زیست‌شناختی، جزء اول و دوم بند (۲)(b)(x) ماده ۸ اساسنامه مذکور^۳ در مورد نقض مقررات و عرف‌های بین‌المللی، به ترتیب در رابطه با قطع عمدی عضو (مثله) و انجام هر نوع آزمایش‌های پزشکی و علمی بر روی اشخاص تحت سلطه طرف دیگر مخاصمه در منازعات مسلحانه بین‌المللی و در نهایت جزء اول و دوم بند (۲)(e)(xi) ماده ۸ اساسنامه رم^۴ در مورد نقض مقررات و عرف‌های بین‌المللی، به ترتیب در رابطه با قطع عمدی عضو (مثله) و انجام هر نوع آزمایش‌های پزشکی و علمی بر روی اشخاص تحت سلطه طرف دیگر مخاصمه در منازعات مسلحانه غیر بین‌المللی (داخلی)، به

1. Nullum crimen sine lege, Nulla poena sine lege.

۲. شکنجه یا رفتار غیرانسانی از جمله آزمایش‌های زیست‌شناختی.
 ۳. مورد قطع عضو (مثله کردن) یا هر نوع آزمایش پزشکی یا علمی قرار دادن اشخاص که تحت سلطه طرف دیگر هستند، به نحوی که نه بر اساس درمان پزشکی، دندانپزشکی یا بیمارستانی شخص مذکور قابل توجیه بوده و نه بر اساس رضایت وی صورت گرفته باشد و منجر به مرگ شده یا سلامتی شخص یا اشخاص مذکور را به طور جدی در معرض خطر قرار دهد (محمّدنسل، ۱۳۹۱: ۱۸).

۴. مورد قطع عضو (مثله کردن) یا هر نوع آزمایش پزشکی یا علمی قرار دادن اشخاصی که تحت سلطه طرف دیگر هستند، به طوری که نه درمان پزشکی، دندانپزشکی یا بیمارستانی شخص مورد نظر را توجیه کند و نه در جهت منفعت وی صورت گیرد و موجب مرگ یا خطر جدی برای آن شخص یا اشخاص شود (محمّدنسل، ۱۳۹۱: ۲۲).

جرم‌انگاری جنایات جنگی پزشکی پرداخته و به عنوان رکن قانونی این جنایات بین‌المللی شناخته می‌شوند.

۲-۴. رکن مادی

رکن مادی عبارت است از تجلی خارجی رفتار مجرمانه که در شرایط و اوضاع و احوال خاصی حادث شده و اصولاً باید منجر به تحقق نتیجه خاصی گردد، به نحوی که بین رفتار ارتكابی و نتیجه حاصله رابطه علیت برقرار باشد.^۱ رکن مادی علی‌الاصول متشکل از اجزای متعددی است که شامل نوع رفتار مجرمانه، شرایط و اوضاع و احوال لازم جهت تحقق عنوان مجرمانه، نتیجه مجرمانه و در نهایت وجود رابطه علیت بین رفتار مجرمانه و نتیجه حاصل از آن است، که به بررسی هر یک از آنها در رابطه با جنایات جنگی پزشکی می‌پردازیم.

۱-۲-۴. نوع رفتار مجرمانه

جنایات جنگی پزشکی، با توجه به مصداق آن در ماده ۸ اساسنامه رم، قابلیت تحقق از طریق فعل و نیز ترک فعل را دارند. مانند اینکه مرتکب در جهت بررسی نحوه تأثیر گذاری مواد شیمیایی بر روی افراد، اقدام به انجام آزمایش‌های زیست‌شناختی و یا قطع عمدی اعضای بدن افراد تحت اختیار خود جهت افزایش مهارت در رابطه با پیوند اعضا و یا تحمیل گرسنگی و عدم در اختیار قرار دادن مواد غذایی و یا عدم ارائه دارو به این اشخاص جهت انجام آزمایش‌های علمی نماید. در حالت اخیر عامل جنایت، مبادرت به ترک فعل جهت تحقق اهداف غیرانسانی نموده است. همچنین، نحوه مبادرت عامل جنایت جنگی پزشکی می‌تواند به صورت مباشرت، مشارکت و معاونت باشد. ماده ۲۵ اساسنامه رم در بند نخست، ضمن تأکید بر صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی نسبت به جنایات ارتكابی اشخاص حقیقی، در جزء (a) از بند سوم و در رابطه با مسئولیت کیفری مباشر و شریک جنایات بین‌المللی بیان می‌نماید که «مطابق این اساسنامه، فرد

۱. لزوم تحقق نتیجه و برقراری رابطه علیت بین رفتار ارتكابی و نتیجه مجرمانه منصرف از جرایم مطلق است.

در صورتی در مورد یک جنایت مشمول صلاحیت دیوان کیفری [بین‌المللی]، مسئول و مستحق مجازات خواهد بود که وی جرم مذکور را مرتکب شود (خواه به تنهایی، خواه مشترکاً با شخصی دیگر یا توسط شخص دیگر، اعم از اینکه آن شخص دیگر از نظر کیفری مسئول باشد یا نباشد)» (محمدنسل، ۱۳۹۱: ۳۱). جزء (b)،^۱ (c) و (d) بند اخیر نیز در مقام بیان مسئولیت کیفری معاون جنایات بین‌المللی اشاره به دستور،^۴ تحریک،^۵ تشویق،^۶ تسهیل،^۷ همکاری،^۸ و یا مساعدت به هر طریق دیگر،^۹ به عنوان مصادیق معاونت در عمل مجرمانه می‌نماید. با مذاقه در قسمت‌های اخیر اجزاء (a)، (b)، (c) و (d) بند سوم ماده ۲۵ اساسنامه رم ملاحظه می‌گردد که برخلاف موازین مقرر در اکثر نظام‌های کیفری ملی، این اساسنامه معاونت و شروع به جرم و حتی سبب اقوی از مباشر را در جنایات بین‌المللی، در حکم مباشرت تلقی کرده و مسئولیت کیفری فاعل مستقل را برای چنین حالت‌هایی مقرر نموده است. این امر به دلیل وضع خاص و اهمیت جنایات بین‌المللی در رابطه با عمق آثار دهشتناک آنها و جلوگیری از توسل عاملان این جنایات به مسئولیت کیفری مخفف معاونت، شروع به ارتکاب جرم و وضعیت سبب اقوی از مباشر در مقایسه با مسئولیت کیفری مشدد مباشر و شریک جنایت است.

۱. «امر تحریک یا تشویق به ارتکاب جنایتی کند که واقع شده یا شروع به اجرای آن شده باشد».

۲. «به منظور تسهیل ارتکاب جنایت مذکور، در ارتکاب یا شروع به ارتکاب آن کمک، همکاری یا هر نوع دیگری از مساعدت نماید، از جمله تهیه وسایل ارتکاب جرم».

۳. «از هر طریق دیگر، با گروهی از اشخاص که با قصد مشترک اقدام به ارتکاب یا شروع به ارتکاب جنایت مذکور می‌نمایند، همکاری نماید. همکاری مذکور باید عمدی باشد».

4. Order.
5. Solicit.
6. Induces.
7. Facilitating.
8. Aids.
9. Otherwise assist.

۲-۲-۴. شرایط و اوضاع و احوال لازم جهت تحقق عنوان مجرمانه

نخستین شرط لازم جهت تحقق جنایت جنگی پزشکی مربوط به شخصیت مرتکب یا عامل این نوع جنایت بین‌المللی است. عامل این نوع جنایت باید پزشک و یا جزئی از کادر درمانی اعم از نظامی و یا غیرنظامی باشد. چراکه تحقق این نوع جنایت بین‌المللی توسط سایر افراد، موجب شمول آن تحت عناوین دیگر جنایات جنگی در ماده ۸ اساسنامه رم و یا در صورت تحقق ارکان لازم، تحت عناوین دیگری از جنایات بین‌المللی یعنی نسل‌کشی و یا جنایت علیه بشریت می‌گردد (Dörmann, 2002: 18). همچنین، موضوع این نوع جنایت صرفاً انسان و یا به عبارت دقیق‌تر اشخاص حقیقی تحت حمایت کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو است. در واقع، جنایات جنگی پزشکی را باید در زمره جنایات بین‌المللی علیه اشخاص تحت‌الحمايه، اعم از تمامیت جسمانی و روحی آنها، قلمداد نمود. وسیله ارتکاب در این نوع جنایت منحصر به نوع خاصی نبوده و به طور کلی هر نوع وسیله‌ای که در جهت اقدامات پزشکی غیرقابل توجیه از نظر استانداردهای پذیرفته‌شده پزشکی مورد استفاده قرار گیرد، مشمول عنوان جنایت جنگی پزشکی قرار می‌گیرد (Fleck, 2008: 606). ولی خصوصیت زمان ارتکاب این جرم منشأ اثر است. در واقع، اقدامات غیرموجه پزشکی توسط پزشک و یا کادر درمانی باید در خلال یک منازعه مسلحانه، اعم از بین‌المللی یا غیر بین‌المللی (داخلی) محقق گردد. اما مکان ارتکاب این جنایت محدود به مکان خاصی نبوده و قابلیت تحقق آن در سرتاسر جهان اعم از قلمروی سرزمینی، دریایی و هوایی دولت‌ها و حتی در دریاها و آزاد وجود دارد. شخصیت مجنی‌علیه در جنایات جنگی پزشکی تابع ویژگی خاصی است، بدین نحو که باید تحت عنوان یکی از اشخاص مورد حمایت کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو و پروتکل‌های الحاقی آن (اشخاص مورد حمایت حقوق بین‌الملل بشردوستانه) یعنی قربانیان جنگ باشد که شامل این موارد است: مجروحان و بیماران نیروهای مسلح در میدان جنگ، غریقان نیروهای مسلح در دریا، اسیران جنگی و افراد غیرنظامی در زمان جنگ (Bothe, 2010: 115).

۳-۲-۴. نتیجه مجرمانه

جنایات از نظر لزوم و یا عدم لزوم تحقق نتیجه مجرمانه به جرایم مطلق و مقید منقسم می‌گردند. با توجه به تصریح بندهای (۲)(b)(x) و (۲)(e)(xi) ماده ۸ اساسنامه رم مبنی بر اینکه اقدامات پزشکی اعم از آزمایش‌های زیست‌شناختی پزشکی یا علمی و قطع عضو (مثله) باید موجب مرگ شخص یا اشخاص قربانی گردیده و یا به طور جدی سلامت جسمی یا روحی یا تمامیت جسمانی آنها را به مخاطره انداخته باشند، می‌توان جنایات جنگی پزشکی را جزء جنایات مقید به شمار آورد. بنابراین، در صورت عدم تحقق نتیجه مجرمانه مذکور، رفتار مرتکب به عنوان جنایت جنگی پزشکی شناسایی نمی‌گردد، هرچند که ممکن است تحت عنوان سایر اقسام جنایات جنگی از جمله فراهم آوردن موجبات رنج عظیم یا صدمه شدید به جسم یا سلامتی و یا سایر جنایات بین‌المللی شامل نسل‌کشی و جنایت علیه بشریت، در صورت حصول شرایط و ارکان اختصاصی آنها، قرار گیرد (Richard, 2008: 67).

۴-۲-۴. وجود رابطه علیت

وجود رابطه سببیت یا علی و معلولی بین رفتار مجرمانه و نتیجه حاصل از آن به عنوان شرط لاینفک جنایات جنگی پزشکی شناخته می‌شود و بدون وجود این رابطه، تحقق جنایت جنگی پزشکی منتفی است. در واقع، در جرایمی که مقید به نتیجه هستند، صرف ارتکاب رفتار و تحقق نتیجه، کافی برای انتساب جرم به مرتکب نیستند. در این جرایم علاوه بر عوامل فوق، ضروری است که انتساب نتیجه به مرتکب احراز گردد. بنابراین، رابطه سببیت بخشی از رکن مادی جرایم مقید به نتیجه است (آقایی نیا، ۱۳۸۹: ۵۵). بدین جهت، نتیجه مجرمانه حاصل از این جنایات باید محصول مستقیم و بلافصل رفتار ارتكابی عامل جنایت باشد.

۳-۴. رکن معنوی

رکن معنوی به معنی فعل و انفعال ذهنی مرتکب است که بر نقض امر یا نهی قانونگذار قرار گرفته است (آزمایش، ۱۳۸۱: ۷۸). جرایم از لحاظ رکن معنوی به دو دسته جرایم عمدی و غیرعمدی تقسیم می‌شوند. رکن معنوی در جرایم عمدی شامل اراده آزاد و آگاهانه مرتکب در ارتکاب رفتار فیزیکی مجرمانه و تحصیل نتیجه حاصل از آن است. در مقابل، رکن معنوی در جرایم عمدی به معنی اراده آزاد و آگاهانه در ارتکاب رفتار فیزیکی مجرمانه با احتمال حصول نتیجه مجرمانه است، یعنی خطای جزایی که شامل بی احتیاطی و بی‌مبالاتی است. با تفکیک رکن معنوی به شرح فوق، اجزای آن، شامل علم مرتکب، سوءنیت عام و خاص (در جرایم عمدی) و خطای جزایی (در جرایم غیرعمدی) آشکار می‌گردد. همان‌گونه که پیش‌تر نیز بیان گردید، عنصر قانونی جنایات جنگی پزشکی در ماده ۸ اساسنامه رم شامل سه قسمت می‌گردد. لازم به ذکر است که وجود علم حکمی و موضوعی مرتکب نسبت به جنایت ارتكابی و وجود سوءنیت عام، یعنی اراده آزاد وی در مبادرت به جنایت موضوع بحث، یعنی در انجام آزمایش‌های زیست‌شناختی، قطع عمدی عضو (مثله کردن) و انجام آزمایش‌های پزشکی یا علمی توسط مرتکب در کلیه فروض سه‌گانه جنایات جنگی پزشکی، شرط لازم تحقق این جنایت است. ولی با توجه به عمدی بودن جنایات جنگی پزشکی (دورمن، ۱۳۹۷: ۱۲۴)، سوءنیت خاص در فروض مختلف آن باید به نحو روشن‌تری تبیین گردد.^۱ این امر مستلزم بررسی سند عناصر اختصاصی جرایم دیوان کیفری بین‌المللی^۲ مصوب ۲۰۰۲ است، که به تبیین آن می‌پردازیم.

الف. سوءنیت خاص در جزء سوم بند (۲)(a)(ii) ماده ۸ اساسنامه رم. سوءنیت خاص در این جزء مربوط به نقض‌های فاحش کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو در رابطه با انجام

۱. علاوه بر این، استفاده از صفت «عمدی»، افراد نابالغ، فاقد توانایی کامل ذهنی یا افرادی را که توانایی درک چپستی اعمال ارتكابی خود را ندارند، از دایره شمول این جنایت خارج می‌سازد. مفهوم بی‌احتیاطی داخل در شمول عمد است (دورمن، ۱۳۹۷: ۱۲۴).

آزمایش‌های زیست‌شناختی، مطابق شرح قسمت مذکور در سند اختصاصی جرایم دیوان کیفری بین‌المللی، مستلزم قصد غیر درمانی مرتکب از آزمایش‌های زیست‌شناختی بوده که نه با دلایل پزشکی قابل توجیه بوده و نه با رضایت شخص یا اشخاص بزه‌دیده صورت گرفته باشد. همچنین، مرتکب باید از وضعیت مورد حمایت بودن بزه‌دیده تحت کنوانسیون‌های چهارگانه ۱۹۴۹ ژنو آگاهی داشته و نیز از اوضاع و احوال عینی که وجود یک منازعه مسلحانه را مسلم کرده آگاه بوده باشد. ولی تشخیص نوع منازعه مسلحانه اعم از بین‌المللی و غیر بین‌المللی بودن منشأ اثر نیست (محمدنسل، ۱۳۹۱: ۲۳۵).

ب. سوءنیت خاص در جزء اول بندهای (۲)(b)(x) و (۲)(e)(xi) ماده ۸

اساسنامه رم. این اجزاء مربوط به نقض مقررات و عرف‌های بین‌المللی در ارتباط با قطع عمدی عضو (مثله کردن) در حالت منازعه مسلحانه بین‌المللی و غیر بین‌المللی (داخلی) هستند. مطابق شرح قسمت‌های مذکور در سند اختصاصی جرایم دیوان کیفری بین‌المللی، سوءنیت خاص در این موارد شامل علم مرتکب به این است که اقدام وی موجب مرگ یا خطرات شدید به سلامت جسمی یا روحی شخص یا اشخاص قربانی شده و یا می‌توانست باشد و نیز آگاهی مرتکب به اینکه اقدام وی نه بر اساس درمان پزشکی، دندانپزشکی یا بیمارستانی شخص یا اشخاص قربانی قابل توجیه بوده و نه بر اساس رضایت بزه‌دیده انجام شده است (محمدنسل، ۱۳۹۱: ۲۳۵). شایان ذکر است که مطابق زیرنویس شماره ۴۶ سند اختصاصی عناصر جرایم، «اعلام رضایت بزه‌دیده برای ارتکاب این جنایت در وضعیت اخیرالذکر دفاع محسوب نمی‌شود. این جنایت هرگونه اقدامات پزشکی را شامل می‌شود که مقتضای وضع سلامت شخص بزه‌دیده نبوده و مغایر با معیارهای عموماً پذیرفته‌شده پزشکی باشد که در شرایط پزشکی مشابه بر اتباع خودی و کسانی که به هیچ‌وجه محروم از آزادی نباشند قابل اعمال است» (محمدنسل، ۱۳۹۱: ۲۴۵). علاوه بر موارد فوق، علم مرتکب به اینکه شخص یا اشخاص بزه‌دیده جزء افراد تحت تسلط دولت متخاصم متبوعش هستند و نیز علم وی به وجود شرایط و اوضاع و احوال منازعه مسلحانه با توجه به اوضاع و احوال عینی، از جمله اجزاء سوءنیت خاص در بندهای مذکور است.

پ. سوءنیت خاص در جزء دوم بندهای (۲)(b)(x) و (۲)(e)(xi) ماده ۸

اساسنامه رم. اجزاء مذکور مربوط به نقض مقررات و عرف‌های بین‌المللی در ارتباط با انجام آزمایش‌های پزشکی یا علمی در حالت مخاصمه مسلحانه بین‌المللی و غیر بین‌المللی (داخلی) هستند. بر اساس شرح قسمت‌های موصوف در سند اختصاصی عناصر جرایم، سوءنیت خاص در این موارد عیناً مطابق با موارد مذکور در رابطه با سوءنیت خاص در جزء اول بندهای (۲)(b)(x) و (۲)(e)(xi) ماده ۸ اساسنامه رم است.

در پایان شایسته است به این نکته اشاره گردد که مطابق نظر برخی از صاحب‌نظران حوزه حقوق کیفری بین‌المللی، علی‌رغم اینکه این جنایات بین‌المللی عمدی تلقی می‌گردند، قابلیت تحقق آنها به صورت غیر عمد و البته از طریق بی‌احتیاطی نیز وجود دارد. به عبارت دیگر، از نظر این صاحب‌نظران عنصر روانی این نوع از جنایات بین‌المللی شامل عمد و بی‌احتیاطی^۱ است. در تبیین این نظریه بیان گردیده است که با توجه به اینکه «نقض فاحش» از طریق فعل یا ترک فعل عمدی نمود می‌یابد، پس بی‌مبالاتی^۲ منجر به تشکیل عنصر روانی نقض فاحش نخواهد شد. بی‌احتیاطی به حالت فردی اطلاق می‌شود که خطرات ناشی از اعمالی را که با علم و اطلاع از چیستی آن انجام می‌دهد تقبل می‌نماید (Sandoz, 2011: 347). بنابراین، کاربرد واژه «عمد» بیانگر قصد مرتکب نسبت به مرگ بزه‌دیده یا بروز خطرات شدید جسمانی و روحی و یا حداقل «پیش‌بینی احتمال»^۳ وقوع آنها است (Boas, 2008: 272).

1. Recklessness.

2. Negligence.

۳. *dolus eventualis* یا «قاعده پیش‌بینی احتمالات» اشاره به لزوم پیش‌بینی عواقب احتمالی رفتار مجرمانه توسط مرتکب

دارد. به عنوان مثال شخص الف که قصد کشتن شخص ب را داشته و اقدام به بمب‌گذاری در محل حضور وی می‌نماید، باید احتمال کشته شدن افراد دیگری را در آن محل نیز پیش‌بینی نماید. از این رو، مسئولیت کیفری مرتکب در چنین حالت‌هایی همچنان به قوت خود باقی است.

۵. صور خاص جنایات جنگی پزشکی

پس از تبیین ارکان متشکله جنایات جنگی پزشکی، سؤالاتی چند ممکن است به ذهن متبادر گردند. از جمله اینکه آیا می‌توان دامنه شمول جنایات جنگی پزشکی را به جرم «سقط جنین»^۱ و تعرض به مردگان نیز تعمیم داد؟ به عبارت دیگر آیا چنین مواردی نیز می‌توانند موضوع این نوع از جنایات بین‌المللی واقع گردند؟ و اینکه آیا قابلیت تحقق جنایات جنگی پزشکی از طریق فضای مجازی نیز وجود دارد؟ همچنین، آیا امکان تسری احکام جنایات جنگی پزشکی نسبت به افراد ترانجسیتی^۲ نیز وجود دارد؟

هرچند پاسخ بدین سؤالات نیازمند پژوهشی جداگانه و واکاوی اجزاء و عناصر اختصاصی آنها است، ولی به اجمال بیان می‌گردد که در خصوص امکان تسری احکام جنایات جنگی پزشکی به سقط جنین باید گفت با توجه به اینکه «جنین» جزء افراد تحت‌الحمايه هیچ‌یک از کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو قرار نداشته و شرط تحت‌الحمايه بودن مجنی‌علیه از جمله ارکان اساسی تحقق جنایات جنگی پزشکی است و نیز با لحاظ اصل قانونی بودن جنایات در ماده ۲۲ اساسنامه رم، به نظر می‌رسد که این عمل مجرمانه قابلیت طرح به عنوان جنایت جنگی پزشکی را نداشته باشد. هرچند با توجه به تعریف «حاملگی اجباری»^۳ در بند (۲) (f) ماده ۷ اساسنامه رم، بازداشت غیرقانونی زنی را که به اجبار حامله شده، با قصد سقط جنین و در نتیجه تأثیرگذاری بر ترکیب قومی یک جمعیت می‌توان به عنوان یکی از مصادیق جنایت علیه بشریت قلمداد نمود. بدیهی است آزمایش‌های پزشکی و علمی با مقاصدی همچون تأثیرگذاری داروهای مختلف و یا اوضاع و احوال گوناگون بر روی جنین و یا سقط آن در صورتی که موجب صدمات جدی به مادر شود، به تبع تأثیرگذاری بر روی مادر و نه جنین، می‌توانند جنایت جنگی پزشکی به شمار روند.

1. Abortion.

2l Transsexual.

3r Forced pregnancy.

در رابطه با شمول احکام جنایات جنگی پزشکی در خصوص میّت، اگرچه کرامت انسان حتی پس از مرگ نیز باید حفظ گردیده و از هرگونه تعرّض به آن اجتناب گردد، با توجّه به مفاد کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو که فارغ از حمایت از میّت بوده و تدوین آنها در جهت حفظ و حمایت از بقای نوع بشر و قربانیان جنگ است و البتّه با لحاظ اصل قانونی بودن جنایات در ماده ۲۲ اساسنامه رم و نیز اصل لزوم تفسیر منطقی از مقرّرات اساسنامه در ماده ۱۰، نه تنها می‌تواند قائل به عدم شمول تعرّض به مردگان تحت عنوان جنایات جنگی پزشکی گردید بلکه با توجّه به موارد مذکور این نوع بزه تحت شمول هیچ‌یک از جنایات چهارگانه تحت صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی قرار نمی‌گیرد و در نهایت در صورت جرم‌انگاری آن در محل ارتکاب، تحت صلاحیت دادگاه‌های ملی قرار می‌گیرد.

در خصوص قابلیت ارتکاب جنایات جنگی از طریق فضای مجازی، علی‌رغم اینکه ممکن است در وهله نخست با توجّه به خصوصیت فیزیکی جنایات جنگی پزشکی امکان تحقق آنها در فضای مجازی بعید به نظر برسد، باید توجّه داشت که استفاده از فضای مجازی به عنوان وسیله ارتکاب این جنایات و آن هم از طریق مصداقی همچون تحریک، تشویق و تطمیع و یا هرگونه تسهیل در ارتکاب این جنایات که به عنوان معاونت در ارتکاب این نوع جنایات بین‌المللی بکار برده می‌شوند امکان تحقق را دارد. بنابراین، از نظر نگارندگان پژوهش حاضر، با توجّه به قسمت‌های اخیر اجزاء (a)، (b)، (c) و (d) بند سوم ماده ۲۵ اساسنامه رم که معاونت در ارتکاب جنایات بین‌المللی تحت صلاحیت دیوان را مورد شناسایی قرار داده و از لحاظ مجازات، آن را در حکم مباشرت به شمار آورده است، امکان تحقق جنایات جنگی پزشکی از طریق فضای مجازی وجود دارد.

در ارتباط با امکان تسری احکام ناظر بر جنایات جنگی پزشکی نسبت به افراد تراجنسیتی می‌توان دو دیدگاه را مطرح نمود. دیدگاه نخست مبتنی بر منطوق بند سوم ماده ۷ اساسنامه رم و تفسیری مضیق از این مقرّره است. بر این اساس، علی‌رغم شناسایی افراد تراجنسیتی در برخی از

نظام‌های حقوقی جهان به عنوان اشخاص جنس سوّم و تدوین قواعد حقوقی در خصوص آنها^۱ (امامی، ۱۳۹۲: ۵۱۸)، این امر در کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو مطرح نگردیده و به رسمیت شناخته نشده و بدین جهت افراد موصوف به دلیل خروج موضوعی از مفاد و دامنه اشخاص تحت‌الحمایه این کنوانسیون‌ها و نیز مفاد اساسنامه رم در بند سوّم ماده ۷ که به نوعی برگرفته از کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو و پروتکل‌های الحاقی آن است، مشمول احکام ناظر بر بزه‌دیدگان جنایات جنگی پزشکی قرار نمی‌گیرند. بند سوم ماده ۷ اساسنامه رم به صراحت بیان می‌دارد: «در راستای اهداف این اساسنامه، چنین برداشت می‌شود که واژه جنسیت مفهومی است که به دو جنس مرد و زن در متن جامعه اطلاق می‌شود. واژه جنسیت بر هیچ معنای دیگری غیر از معنای فوق دلالت نخواهد کرد» (محمدنسل، ۱۳۹۱: ۱۷). طرفداران این دیدگاه مخالف الحاق افراد تراجنسیتی به مفاد مقررات مذکور هستند، چراکه معتقدند این امر زمینه‌ساز تغییرات پی‌درپی مفاد کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو و اساسنامه رم خواهد شد (Whittle, 2002: 246). در مقابل، رویکرد دیگر که مبتنی بر تفسیر موسّع، واقع‌گرایانه و حمایتی است، معتقد به شمول کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو و پروتکل‌های الحاقی آن و نیز مفاد بند سوّم ماده ۷ اساسنامه رم نسبت به افراد تراجنسیتی است. در این دیدگاه، هدف غایی تدوین قواعد و مقررات حقوق بین‌الملل بشردوستانه حمایت از نوع بشر در وضعیتی مخاطره‌آمیز (مخاصمه مسلحانه) فارغ از جنسیت، قومیت و نژاد است (Miller & Vance, 2010: 47). بعلاوه افراد تراجنسیتی به سبب هویت جنسی نادر و خارج از حیطه اراده و اختیار، نیازمند حمایت‌های قانونی، همچون سایر اقشار آسیب‌پذیر اجتماع، در جهت منع تبعیض (به خصوص تبعیض جنسیتی) و ایجاد برابری با

۱. نظام حقوقی ایران نیز علی‌رغم وجود کاستی‌های فراوان از این امر مستثنی نبوده و با تدوین مقررات ناظر بر ارث افراد تراجنسیتی در قانون مدنی و احکام مربوط به دیه این افراد و اعطای مجوزهای قانونی لازم جهت تغییر جنسیت (با به عبارت صحیح‌تر تعیین جنسیت)، به طور ضمنی موجودیت این افراد را مورد شناسایی قرار داده است. همچنین، نظر برخی از فقهای معاصر در ارتباط با امکان تغییر جنسیت، از جمله امام خمینی (ره) در جلد دوم کتاب تحریر الوسیله، ذیل عنوان «البحث حول المسائل المستحدثه، مبحث و منها تغییر الجنسیه مسأله ۱»، از جمله مبانی شناسایی موجودیت افراد تراجنسیتی در ایران به شمار می‌آید.

دیگر آحاد جامعه هستند (صفری و امیرشاه کرمی، ۱۳۹۵: ۳۷۶). به هر حال، هرچند که در زمان تصویب کنوانسیون‌های ژنو و پروتکل‌های الحاقی و کمابیش در زمان تصویب اساسنامه رم، وضعیت افراد تراجنسیتی با مقتضیات حاکم بر آن زمان قابل پیش‌بینی نبود، در حال حاضر لازم است که این مقررات بین‌المللی با تغییرات اجتماعی کنونی همسو گردند (Aguis & Kohler, 2011: 36).

با اذعان به وجود خلأ قانونی در ارتباط با افراد تراجنسیتی به عنوان انسان‌هایی که دارای حق حیات و حمایت‌های قانونی توسط واضعان مقررات داخلی و بین‌المللی هستند، اصلاح مقررات اساسنامه رم در راستای شمول این افراد امری ضروری به نظر می‌رسد.^۱

۶. رویه قضایی محاکم کیفری بین‌المللی در خصوص جنایات جنگی پزشکی

متعاقب تشکیل «دادگاه نظامی بین‌المللی نورمبرگ»^۲ در سال ۱۹۴۵، پرونده‌های مربوط به جنایات جنگی پزشکان ارتش آلمان نازی در جنگ جهانی دوم تحت رسیدگی قرار گرفتند. هرچند پس از این، در محاکم موقت بین‌المللی آتی از جمله «دادگاه نظامی بین‌المللی خاور دور (توکیو)»^۳ و «دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا»^۴ نیز این طیف از جرایم تحت رسیدگی قرار گرفتند، به نظر برخی از صاحب‌نظران حقوق کیفری بین‌المللی، جنایات جنگی پزشکی در معنای واقعی آن در جنگ جهانی دوم و توسط ارتش‌های آلمان نازی و امپراتوری ژاپن به وقوع پیوستند (McCoubrey, 1992: 168). با وجود این، به شاخص‌ترین پرونده‌های مرتبط با جنایات جنگی پزشکی در محاکم کیفری بین‌المللی و رویه آنها اشاره می‌شود.

۱. در خصوص حمایت از حقوق افراد تراجنسیتی در سطح بین‌المللی می‌توان به سند اصول جاکارتا مصوب ۲۰۰۷ و گزارش کمیساریای عالی حقوق بشر در بخش اول که افراد تراجنسیتی را برخوردار از حقوق برابر با دیگر هویت‌های جنسیتی می‌داند اشاره نمود (Oflaherty & Fisher, 2008: 232).

2. International Military Tribunal at Nuremberg.
3. International Military Tribunal for the Far East (Tokyo)
4. International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR).

الف. در پرونده «محاكمه پزشكان»^۱ معروف به «پرونده پزشکی»^۲ ۲۳ نفر از پزشكان ارتش آلمان نازی حاضر در جنگ جهانی دوم، به علت انجام آزمایش های پزشکی غیرانسانی، به ویژه در اردوگاه های کار اجباری، در دادگاه نظامی بین المللی نورمبرگ محاکمه شدند.^۳ هفت نفر از این پزشكان تبرئه شدند و هفت نفر از آنان به اعدام محکوم شدند. باقی آنها نیز به ده سال حبس تا حبس ابد محکوم شدند. تمامی متهمان محکوم به مرگ، در دوم ژوئن ۱۹۴۸ در زندان لاندسبرگ به دار آویخته شدند (Weindling, 2004: 267).

ب. در پرونده دیگری تحت عنوان محاکمه پزشكان ارتش امپراتوری ژاپن در سال ۱۹۴۸ در دادگاه نظامی بین المللی خاور دور، ۳۰ پزشک و یک پرستار، به علت ارتکاب جنایات جنگی پزشکی در جنگ جهانی دوم در واحد ۷۳۱ ارتش ژاپن، از جمله زنده شکافی، آزمایش های یخ زدگی، بیماری های آمیزی و جنگ افزارهای بیولوژیکی و دیگر اقدامات غیرانسانی پزشکی که بیشتر بر روی اسرای جنگی بوده، تحت تعقیب و محاکمه قرار گرفتند. این افراد به اعدام و احکام بلندمدت محکوم شدند ولی به مرور آزاد شدند و در سال ۱۹۵۸ دیگر هیچ کدام از آنها در زندان نبود. به «شیرو ایشی»، فرمانده و پزشک نظامی واحد ۷۳۱، امان نامه داده شد تا در صورتی که اطلاعات خود از آزمایش روی اسراء را تحویل ایالات متحده آمریکا بدهد، محاکمه نخواهد شد و در نهایت هم این رویداد اتفاق افتاد (La Haye, 2008: 124).

پ. پس از پایان جنگ های داخلی بین اقوام هوتو و توتسی در رواندا در سال ۱۹۹۴ و تشکیل دادگاه کیفری بین المللی رواندا جهت رسیدگی به جنایات جنگی و نسل کشی صورت گرفته در

1. Doctor's Trial.

2. medical case.

۳. پزشكان نازی می کوشیدند تا ویژگی های زیستی نامطلوب قربانیان را به ویژگی های مطلوب تغییر دهند و یا میزان تحمل درد و تغییرات دما در انسان را بسنجند؛ مانند اینکه برای تغییر رنگ چشم از قهوه ای به آبی، رنگ آبی به چشم افراد تزریق می کردند، یا بدون بیهوشی زندانیان و اسیران را عقیم می ساختند و یا آنها را وادار می ساختند که ساعت های طولانی در هوای سرد زمستانی بدون پوشش بایستند. همچنین، تلاش غیرقانونی برای کشتن یهودیان و اتباع لهستانی از طریق آزمایش های متعدد غیرانسانی از جمله دیگر اقدامات این پزشكان بود (تیموری، ۱۳۸۹: ۹۲).

خلال این منازعه، از جمله «دکتر جرالد انتاکیروتیماننا»^۱ در سال ۱۹۹۴ به جرم تحریک و مشارکت در قتل و ایراد صدمات جدی جسمی و روحی به غیرنظامیان توتسی و بی‌توجهی عمدی پزشکی به بیماران توتسی و در نتیجه محرومیت آنها از مراقبت‌ها و خدمات پزشکی تحت محاکمه قرار گرفت. وی در نهایت به ۲۵ سال حبس محکوم گردید.^۲

نتیجه

جنایات جنگی پزشکی به عنوان یکی از مصادیق جنایات جنگی و از اقسام جنایات بین‌المللی مذکور در اساسنامه رم و تحت صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی است. مبدع عنوان جنایات جنگی پزشکی حقوقدانان آمریکایی بوده‌اند که پس از جنگ جهانی دوم که آوردگاه اجلی این جنایات توسط ارتش‌های آلمان نازی و امپراتوری ژاپن بود، باعث ورود آن به ادبیات حقوقی جهان گردیدند. علی‌رغم مطرح بودن این جنایات در منازعات مسلحانه داخلی و بین‌المللی، از لحاظ پژوهشی مهجور مانده‌اند و البته مصادیق آن در ماده ۸ اساسنامه رم نیز محدود به موارد خاصی هستند که با توجه به واقعیت‌های موجود در خلال منازعات مسلحانه و توسعه ابزارهای نوین ارتکاب جنایات جنگی و نیز در جهت کاهش دامنه ارتکاب آن و حمایت حداکثری از بزه‌دیدگان این نوع از جنایات، ضرورت جرم‌انگاری جلوه‌های نوینی از آن، بیش از پیش احساس می‌گردد. هرچند که جرم‌انگاری مصادیق نوین این جنایات مستلزم پژوهش‌های جداگانه و گسترده‌تری است.

بررسی این نوع جنایات از حیث امکان مداخله پزشکان و سایر متصدیان بخش درمانی در نقض فاحش قواعد مخصصات مسلحانه شایسته بررسی بود. از این رو، به تبیین مبانی جرم‌انگاری و ماهیت این نوع از جنایات بین‌المللی در این پژوهش پرداخته شد. در این راستا و در جهت شناخت بهتر این جنایت، به تفاوت اساسی آن با عنوان مشابه «نقض فاحش مقررات پزشکی»

1. Dr. Gerald Ntakirutimana.

2. ICTR Prosecutor v. Elizaphan and Gérard Ntakirutimana, Tria, I Chamber Judgment of 21 February 2003.

پرداخته شد و ملاحظه گردید که علی‌رغم وجود تمایزات متعدد میان این دو عنوان، تفاوت اصلی آنها در رکن معنوی نمود بیشتری پیدا می‌نماید. یافته‌های حاصل از این پژوهش در نهایت می‌تواند منجر به تدوین قواعد خاص راجع به جنایات جنگی پزشکی در حوزه جرم‌انگاری و قواعد شکلی در نظام عدالت کیفری بین‌المللی و داخلی گردد.

در این پژوهش سعی در گشایش باب نوینی در حوزه آینده‌پژوهی جنایات جنگی پزشکی گردید تا بدین ترتیب نظم عمومی بین‌المللی و رعایت قواعد حقوق بین‌الملل بشردوستانه، بیش از پیش تضمین شود و نقش و جایگاه پزشکان و کادر درمانی در خلال منازعات مسلحانه با در نظر گرفتن اصل بی‌طرفی پزشکی تبیین گردد.

همچنین با بررسی‌های به عمل آمده در این پژوهش، دامنه شمول افراد تحت‌الحمايه جنایات جنگی پزشکی و مصادیق آن محدود است. از این رو، ضرورت دارد تا با اصلاحاتی در مفاد اساسنامه رم، موجبات توسعه جنبه حمایتی آن با توجه به واقعیت‌های عینی در جهان کنونی فراهم گردد.

ORCID

Jamal Beigi

 <http://orcid.org/0000-0002-2379-2309>

Farhad Ghahar

 <http://orcid.org/0000-0002-7788-6247>

منابع

الف. فارسی

قرآن کریم.

آزمایش، سیدعلی. (۸۲-۱۳۸۱). *تقریرات درس حقوق جزای عمومی*، نیم سال دوم سال تحصیلی.

آقایی‌نیا، حسین. (۱۳۸۹). *جرائم علیه اشخاص (جنایات)*، چاپ دوم، تهران، انتشارات میزان. امامی، اسدالله. (۱۳۹۲). *نسب و تغییر جنسیت در حقوق ایران و فرانسه*، چاپ اول، تهران، انتشارات میزان.

بیگی، جمال و کتانچی، الناز. (۱۳۹۷). «رویکرد دیوان کیفری بین‌المللی به خسارت معنوی قربانیان تعرضات جنسی»، *فصلنامه مطالعات بین‌المللی*، سال پانزدهم، شماره ۲. پلاوسکی، استانیسلاو. (۱۳۷۱). *بررسی اصول اساسی حقوق بین‌الملل کیفری*، مترجم: علی آزمایش، چاپ اول، تهران، انتشارات دانشکده حقوق دانشگاه تهران.

پوربافرانی، حسن. (۱۳۹۰). *حقوق جزای بین‌الملل*، چاپ سوم، تهران، انتشارات جنگل. تیموری، محمد. (۱۳۸۹). «بررسی تطبیقی مسئولیت مدنی و کیفری ناشی از دست‌کاری ژنتیکی در نظام حقوقی ایران و اسناد بین‌المللی»، *فصلنامه حقوق پزشکی*، سال چهارم، شماره سیزدهم.

دورمن، کنوت. (۱۳۹۷). *عناصر جنایات جنگی در اساسنامه دیوان بین‌الملل کیفری*، مترجم: زهرا جعفری، زهرا محمودی، پریسا سفیدپری، چاپ دوم، تهران، انتشارات مجد. رحیمی‌نژاد، اسمعیل. (۱۳۷۸). *کرامت انسانی در حقوق کیفری*، چاپ اول، تهران، نشر میزان.

صفری، محسن و امیرشاه کرمی، سیدمهرداد. (۱۳۹۵). «بررسی حقوق اجتماعی افراد تراجنسیتی، از نگاه اسناد بین‌المللی، نظام حقوقی کامن‌لا و حقوق داخلی ایران»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، دوره ۴۶، شماره ۲.

عباسی، محمود. (۱۳۸۲). *پیوند اعضا*، چاپ اول، تهران، انتشارات حقوقی.

محمدنسل، غلامرضا. (۱۳۹۱). *مجموعه مقررات دیوان بین‌المللی کیفری*، چاپ دوم، تهران، انتشارات دادگستر.

محمودی جانکی، فیروز. (۱۳۸۲) *مبانی، اصول و شیوه‌های جرم‌نگاری*، رساله دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه تهران.

مقامی، امیر. (۱۳۸۶). *جهانی شدن حقوق بین‌الملل کیفری و واکنش ایران*، ارائه شده به همایش جهانی شدن حقوق و چالش‌های آن، مشهد.

موسوی میرکلان، سیدطه. (۱۳۹۲). «راهکارها و ضمانت‌اجراهای حقوق بین‌الملل بشردوستانه با تأکید بر ماده ۱ مشترک کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۴۹»، *مجله حقوقی دادگستری*، دوره ۷۷، شماره ۸۳.

ویلیامز، جان رنلد. (۱۳۸۹). *درس‌نامه اخلاق پزشکی*، مترجم: نازآفرین قاسم‌زاده، نریمان سپهروند، چاپ اول، تهران، انتشارات گپ.

ب. انگلیسی

Aguis, sylvan, Kohler, Richard, Aujean, sophie, Ehrt, Julia, huaman Rights and Gender Identity Best Practice Catalogue, ILGA Eroupe pub, Brussels, 2011.

Boas et al., G. Elements of Crimes under International Law, 2008.

Bothe et al., M. New Rules for Victims of Armed Conflicts - Commentary on the two 1977 Protocols Additional to the Geneva Conventions of 1949, 1982, 2010.

Dörmann, K. Elements of War Crimes under the Rome Statute of the In ternational Criminal Court - Sources and Commentary, 1st edition, 2002.

Fleck, D. The Handbook of Interna- tional Humanitarian Law, 2008.

- ICTR Prosecutor v. Elizaphan and Gérard Ntakirutimana, Tria, 1 Chamber Judgment of 21 February 2003.
- Kant, Immanuel, *The Metaphysics of morals*, 1991: op. cit.
- Kress, C. "War Crimes committed in Non-International Armed Conflict and the Emerging System of International Criminal Justice", 2000.
- La Haye, E. *War Crimes in Internal Armed Conflicts*, 2008.
- McCoubrey, H. "War Crimes: the Criminal Jurisprudence of Armed Conflict", 1992.
- Mettraux, G. *International Crimes and the adhoc Tribunals*, 2005.
- Miller, M, Alice, Vance, S, Carlos, *Sexual health and Human Rights: European Region*, 2010.
- Moir, L. "Conduct of Hostilities - War Crimes", 2009.
- Oflaherty, Micheal, Fisher, john, *Sexual orientation, Gender Identity And International Human Rights law: Contextualizing Yogyakarta Principles, Human Right, Vol2*, pub Oxford Universitypress, 2008.
- Richard, W. *War Crimes in Internal Armed Conflicts*, 2008.
- Sandoz et al., S. *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949*, 2011.
- Schabas, W.A. *An Introduction to the International Criminal Court*, 2nd edition, 2004.
- Solf, W.A. "Development of the Protection of the Wounded, Sick and Shipwrecked under the Protocols Additional to the 1949 Geneva Conventions", 2009.
- Torrelli, M. "La Protection du Médecin dans les Conflits Armés", 1984.
- Weindling, P.J. *Nazi Medicine and the Nuremberg Trials - From Medical War Crimes to Informed Consent*, 2004.
- Whittle, Stephan, *Respect and Equality: Transsexual and Transgender Rights*, Cavandish Publishing limite, 2002.