

جرم‌انگاری خشونت جنسی در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی

تاریخ دریافت: ۸۸/۶/۲۰

تاریخ تأیید: ۸۸/۸/۱۳

نادر اخگری بناب*

چکیده

خشونت جنسی به عنوان جنایتی که به دفعات در طول جنگ‌ها به وقوع پیوسته است، مفهومی وسیع‌تر از تجاوز به عنف دارد. خشونت جنسی در گذشته اغلب برای ارباب و تخریب روحیه نیروهای طرف متخاصم به کار می‌رفت، ولی امروزه شکل جدیدی به خود گرفته است و به صورت نظام‌مند و برای پاکسازی قومی و نژادی ارتکاب می‌یابد. نمونه‌های آشکار و وسیع آن، اتفاق‌هایی بود که طی جنگ داخلی رواندا و یوگسلاوی سابق روی داد. از این رو، با جرم‌انگاری وسیع این جنایت با عناوین جرایم علیه بشریت و جنایت‌های جنگی در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی جامعه بشری، قدم‌های بزرگی را برای جلوگیری از تکرار چنین حوادثی می‌توان برداشت. در این مقاله به بررسی مصادیقی از خشونت جنسی که در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی جرم‌انگاری شده است، خواهیم پرداخت.

واژگان کلیدی: خشونت جنسی، جرایم علیه بشریت، جنایت‌های جنگی، شکنجه، اساسنامه

دیوان کیفری بین‌المللی.

* مدرس دانشگاه آزاد اسلامی قم (n_akhgari@yahoo.com).

مقدمه

هتک حرمت افراد، بدترین پیامد جنگ برای آنان به شمار می‌رود که اثرات روانی، جسمانی و داغ اجتماعی آن تا آخر عمر با آنان باقی می‌ماند. در طول تاریخ، از میان افراد درگیر در جنگ یا حتی آنانکه در صحنهٔ مخاصمه حضور نداشته‌اند، این زنان بوده‌اند که همواره جزء قربانیان خشونت جنسی (sexual violence) سربازان قرار داشته‌اند. این امر گاهی به صورت اتفاقی و موردی هنگام اشغال نظامی توسط سربازان در مورد اهالی منطقهٔ اشغالی یا دربارهٔ اسیران زن صورت گرفته است و گاهی به صورت نظام‌مند و به عنوان یک ابزار و روش جنگی و به منظور پاکسازی قومی و تغییر نسل صورت پذیرفته است. تجاوزهای گسترده و سازمان‌یافتهٔ صرب‌ها علیه زنان مسلمان و کروات، در جنگ داخلی بوسنی و هرزگوین از نمونه‌های آشکار پاکسازی قومی در سال‌های اخیر است.

گزارش‌های موجود از یوگسلاوی سابق نشان می‌دهد حدود بیست هزار زن مورد تجاوز جنسی صرب‌ها قرار گرفته‌اند که در بیشتر موارد این تجاوزات در حضور افراد دیگر خانواده یا دهکدهٔ آنها انجام گرفته است. طبق فراین موجود، ارتکاب این‌گونه جرایم در جنگ بوسنی نوعی محصول فرعی جنگ یا ناشی از تمایلات مستی سرباز شهوتران نبود، بلکه تاکتیکی جنگی حساب می‌شود و به دستور رهبران صرب برای خالی کردن سرزمین بوسنی از دیگر گروه‌های نژادی و به اصطلاح «پاک‌سازی نژادی» بوده است.

وجود همین گزارش‌های مربوط به تجاوز جنسی گسترده در یوگسلاوی سابق، گروه‌های حقوق بشر و دولت‌های سراسر جهان را بر آن داشت تا این اقدامات را محکوم کنند و خواستار تشکیل دیوانی بین‌المللی برای مجازات مرتکبان شوند.

به طوری که دیوان کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق که در سال ۱۹۹۳ در پی چندین قطعنامه شورای امنیت، تأسیس شد و از ابتدا یکی از اهداف برپایی خود را تحت پیگرد قرار دادن مرتکبین جرم خشونت جنسی قرار داد. این دیوان اولین مرجع بین‌المللی بود که خشونت جنسی را به عنوان جنایت‌های جنگی و نقض فاحش قوانین انسانی به

رسمیت شناخت و مقرر کرد تا متهمان را تحت پیگرد قرار داده و به دادگاه بکشانند. وضع در رواندا به مراتب بدتر از یوگسلاوی سابق بود، چنان‌که به گفته برخی از ناظران تقریباً زنان و دخترانی که کشته نشده و از نسل کشی جان سالم به در برده بودند مورد تجاوز جنسی قرار گرفته بودند به عبارت دیگر در جنگ داخلی رواندا «تجاوز جنسی نسبت به زنان، قاعده و عدم آن استثنا بوده است...»*

فجایع وحشتناک تجاوزات جنسی که در یوگسلاوی سابق و رواندا رخ داد و جامعه جهانی را در بهت و تعجب فرو برد تدوین‌کنندگان اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی را بر آن داشت تا صریحاً جرم خشونت جنسی را تحت عناوین مجرمانه جرایم علیه بشریت و جنایات‌های جنگی جرم‌انگاری کنند.

به رغم آنکه اساسنامه‌های دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق و دادگاه بین‌المللی کیفری برای رواندا به اکثر مصادیق خشونت جنسی اشاره‌ای نکرده‌اند، اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی آشکارا تعدادی از جنایات‌های بی‌نظیر خشونت جنسی را در حقوق بین‌الملل کیفری برشمرده است. برای اولین بار بردگی جنسی، حاملگی اجباری، عقیم‌کردن اجباری و سایر اشکال خشونت جنسی همسنگ با آنها از نظر شدت در سندی بین‌المللی جنایت علیه بشریت و هم جنایت جنگی تلقی شده‌اند.

امروزه ارتکاب جنایات‌های جنسی در طول مخاصمات مسلحانه خصوصاً جنگ‌های داخلی، توجه زیادی را به خود جلب کرده است. از آنجا که در بیشتر مواقع زنان در معرض تجاوزات جنسی قرار دارند، لذا با افزایش قدرت سیاسی آنان در کشورهای مختلف، مبارزه با این جرایم نیز با جدیت بیشتری در حال پیگیری می‌باشد. همین پیگیری‌ها سبب شد تا شورای امنیت سازمان ملل در قطعنامه‌ای که اخیراً تصویب کرد از ارتکاب خشونت جنسی در زمان مخاصمات مسلحانه بعنوان جرمی که می‌تواند صلح و امنیت جهانی را به خطر اندازد نام ببرد: «خشونت جنسی دیگر محصول جانبی جنگ‌ها نیست و به یک تاکتیک نظامی تبدیل شده است ... خشونت جنسی می‌تواند

* UN.DOC.E/CN.4/1996/68, 9 January, 1995, para 7.

به‌طور قابل توجهی وضعیت درگیری‌های مسلحانه را وخیم‌تر سازد و ممکن است مانع اعاده صلح و امنیت بین‌المللی شود».*

تعریف خشونت جنسی در حقوق بین‌الملل کیفری

براساس رأی صادره از دادگاه کیفری رواندا در پرونده «آکایسو» (akayesu)، خشونت جنسی عبارت است از: «هر عملی که با خصیصه جنسی (sexual nature) علیه شخصی در اوضاع و احوالی اجبارآمیز ارتکاب یافته باشد» (Akayesu Case, 1998, P.688).

خشونت جنسی محدود به تهاجم فیزیکی علیه تمامیت جسمانی یک فرد نمی‌باشد و ممکن است شامل اعمالی گردد که عمل آمیزش جنسی و یا حتی کوچک‌ترین تماس فیزیکی در آن دخیل نباشد. همچنان‌که شعبه رسیدگی‌کننده به پرونده آکایسو بر این امر صحه گذاشته است. در این پرونده دادگاه بعد از اینکه بیان می‌کند خشونت جنسی محدود به تهاجم فیزیکی نمی‌باشد. «اقدام به عریان کردن یک زن و اجبار وی به انجام حرکات ژیمناستیک - بدون اینکه لباسی بر تن داشته باشد - در محوطه عمومی و در حضور جمعیت، مصداقی از خشونت جنسی محسوب گردیده است» (Ibid).

دیوان کیفری رواندا در رأی صادره خود در پرونده «فروندزیجا» (furundzija) در تبیین خشونت جنسی به طور صریح این مسئله را که در تحقق خشونت جنسی تماس فیزیکی شرط نیست یادآور می‌شود: «خشونت مهم جنسی که حتی کمتر از آمیزش جنسی باشد، قابل مجازات است. این ممنوعیت کلیه موارد رفتارهای سوء و استفاده‌های نامشروع جنسی واردآمده علیه تمامیت جسمانی، اخلاقی و معنوی یک شخص از راه اجبار، تهدید به کاربرد زور یا ارعاب را که به توهین و تحقیر شخصیت قربانی منجر گردد، دربرمی‌گیرد» (Furundzija Case, 1998, P.186).

گسترش مفهوم خشونت جنسی به آسیب‌ها و حملات روحی، در گزارش «گزارشگر ویژه» (Ms Gay J. Mcdougall) کمیسیون فرعی جلوگیری از تبعیض و حمایت از اقلیت‌ها در گزارش «صور بردگی معاصر» (contemporary form of slavery) نیز به چشم می‌خورد. در این گزارش، خشونت جنسی این‌گونه تعریف شده

* UN.DOC.S/RES/1820/2008.

است: «خشونت جنسی شامل حملات جسمی و روحی است که بر روی ویژگی‌های جنسیتی یک فرد صورت می‌پذیرد؛ از قبیل وادارکردن شخص به برهنه‌شدن در ملأ عام، آسیب‌رساندن به اعضای تناسلی فرد یا قطع پستان‌های زنان».*

براساس پیش‌نویس اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی (۱۹۹۸) رم عناصر اصلی جرم خشونت جنسی عبارت‌اند از: «لازم است مرتکب، با عنف یا تهدید به توسل به زور یا از راه اجبار؛ مثلاً اجبار ناشی از ترس از خشونت، اکراه، توقیف، فشار روانی، سوءاستفاده از قدرت - خواه علیه مجنی‌علیه یا شخص ثالث - یا از راه بهره‌گیری از شرایط اجبارکننده محیط یا با سوءاستفاده از عدم قابلیت مجنی‌علیه در اعلام رضایت واقعی خویش، عمل خصیصه جنسی علیه یک یا چند تن مرتکب شده یا موجب درگیرشدن شخص یا اشخاص مزبور در یک یا چند عمل با خصیصه جنسی گردیده است».**

در مورد اوضاع و احوال اجبار آمیز باید گفت: «اثبات و احراز توسل مادی به زور لازم نیست. تهدیدهای لفظی، ارعاب، سوءاستفاده از قدرت یا موقعیت برای وادارکردن قربانی به تسلیم و دیگر آشکال اکراه که بر پایه ترس یا احساس استیصال و درماندگی استوار است، همگی می‌توانند از مصادیق اجبار باشند. علاوه بر اینها اجبار ممکن است از نفس وجود برخی موقعیت‌ها نظیر منازعه مسلحانه که قربانی جرم - اعم از زن یا مرد - در آن قرار می‌گیرد، ناشی شده باشد» (Akayesu Case, 1998, P.688).

۱. عناوین مجرمانه خشونت جنسی در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی

براساس حقوق کیفری بین‌المللی خشونت جنسی تحت عناوین متعدد حقوقی قابل جرم‌انگاری می‌باشد. همچنان‌که در قطعنامه ۱۸۲۰ شورای امنیت*** نیز بدان تصریح شده، خشونت جنسی دارای عناوین مجرمانه، جرایم علیه بشریت، جنایت‌های جنگی و

* UN.DOC.E/CN.4/SUB.2/1998/13, Para 21.

** PCNICC/2000/1/Add. 2, Article 7 (1) g-6.

*** UN.DOC.S/RES/1820/2008.

شکنجه می‌باشد. این عناوین در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی نیز مورد توجه قرار گرفته و خشونت جنسی تحت این عناوین جرم‌انگاری گشته است. البته مصادیق خشونت جنسی صراحتاً تحت عنوان شکنجه، در اساسنامه دیوان جرم‌انگاری نشده‌اند اما با توجه به تعریف و عناصر سازنده جرم شکنجه در اساسنامه دیوان و اسناد مختلف بین‌المللی همچون رویه بین‌المللی موجود در این باره — که در ادامه خواهد آمد — می‌توان یکی از عناوین مجرمانه جرم خشونت جنسی را شکنجه محسوب کرد. لازمه تبیین و شناخت دقیق مصادیق و عناصر مختلف خشونت جنسی شناخت عناوین مجرمانه، مرتبط با آن می‌باشد؛ بنابراین ابتدا مفاهیم مرتبط را مورد تبیین قرار می‌دهیم.

۱-۱. جرایم علیه بشریت (crimes against humanity)

براساس ماده ۷ (g) اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی مصادیق متعدد خشونت جنسی جزو جرایم علیه بشریت محسوب می‌شوند.

ظهور مفهوم جرایم علیه بشریت و اصطلاح هم ریشه آن در حقوق بین‌الملل سابقه زیادی ندارد و به قبل از تشکیل دادگاه نورمبرگ باز می‌گردد: «این واژه نخستین بار در اعلامیه ۲۸ می ۱۹۱۵ دول فرانسه، انگلستان و روسیه درباره قتل عام ارمنه توسط دولت عثمانی در ترکیه استعمال و مطرح شد» (میرمحمدصادقی، ۱۳۷۷، ص ۳۵).

البته قبلاً در مقدمه کنوانسیون‌های ۱۸۹۹* و ۱۹۰۷** لاهه واژه «قوانین انسانی» (laws of humanity) به کار رفته است. مقدمه یاد شده «قوانین انسانیت» را یکی از منابع حقوق مشترک میان ملت‌ها قلمداد کرده است، هرچند که در صدد بیان مجموعه‌ای از قواعد حقوقی، متمایز از آنچه مربوط به جنایت‌های جنگی است نمی‌باشد.

مفهوم جنایت‌های علیه بشریت بیشتر در تعالیم اندیشمندان و نظرات حقوقدانان بین‌المللی جای داشته است و تنها در محاکمات بعد از جنگ جهانی دوم است که افرادی به اتهام جنایت علیه بشریت محاکمه و مجازات می‌گردند. از این زمان به بعد

* Convention (II) With Respect to The Laws and Customs of War on Land, The Hague, 29 July, 1899.

** Convention (IV) Respecting the Laws and Custom of War on Land, The Hague 18 Oct, 1907.

این نوع جنایت‌های به عنوان اعمالی مسئولیت آور و قابل مجازات در صحنه بین‌المللی معرفی می‌شوند.

تعریفی که بعضی از حقوقدانان از این واژه کرده‌اند عبارت است از: «اعمالی که متوجه حیات، تمامیت جسمانی، تندرستی و آزادی انسان می‌شود» (اردبیلی، ۱۳۸۳، ص ۱۷۱).

همین حقوقدان در ادامه به بعضی از جنبه‌های جنایت علیه بشریت اشاره می‌کنند: «یکی از جنبه‌های اصیل جنایت علیه بشریت این است که نقض یا سلب حقوق اساسی شخص انسان را شامل می‌گردد. پاره‌ای از این حقوق ذاتی شخص انسان است؛ مانند حق حیات، تمامیت جسمانی، تندرستی، آزادی، حیثیت و امنیت شخصی (مواد ۶۱ و ۱۰-۱ میثاق ملل متحد درباره حقوق مدنی و سیاسی). علاوه بر آن حق شرف و آبرو و همچنین حق ازدواج و تشکیل خانواده که نقض آن نیز لطمه به آزادی و حیثیت انسانی تلقی می‌شود، از جمله این حقوق است (اعلامیه جهانی حقوق بشر ۱۹۴۸)» (اردبیلی، ۱۳۸۳، ص ۱۷۱).

«دبیرکل وقت سازمان ملل متحد» (boutros boutros-ghali) تعریفی از این جرم ارائه داده است که به نظر تعریف مناسبی می‌باشد. وی معتقد است جرایم علیه بشریت عبارت است از: «ارتکاب اعمال غیرانسانی بسیار فجیع؛ از قبیل کشتار عمدی، شکنجه و تجاوز به عنف، به عنوان بخشی از تهاجم گسترده و سازمان‌یافته به دلایل ملی، سیاسی، قومی، نژادی یا مذهبی علیه جمعیت غیرنظامی».*

اکثر اسناد بین‌المللی تعریف کاملی از این جنایت ارائه نداده‌اند و بیشتر مصادیق این جنایت را ذکر می‌کنند.** عنصر مادی جنایت علیه بشریت «شامل ارتکاب تعرض و هجمه‌ای است که هم از نظر ماهیت و هم از نظر خصوصیات، رفتاری غیرانسانی است و باعث رنج فراوان یا صدمه جدی به جسم یا سلامت جسمی و روحی می‌شود. این فعل غیرانسانی باید در قالب بخشی از یک هجمه گسترده یا سازمان‌یافته بر ضد اعضای یک

* UN.DOC.S/25704/3 May, 1993, para 47.

** The Nuremberg Tribunal Charter Article 6 (c) , Tokyo War Crimes Tribunal Article 5 (c), Control Council Law NO 10, Statue of ICTY (5) & ICC (7) (1).

جمعیت غیرنظامی صورت گیرد» (George Georges And erson Nderubumwe) (Rutaganda, Case, 1999, P.66).

عنصر روانی جنایت علیه بشریت عبارت است از: «مرتکب باید از روی علم و آگاهی به ارتکاب آن اقدام نماید؛ بدین معنا که وی باید از چهارچوب کلی و گسترده‌تری که رفتار وی در سیاق آن روی دهد، اطلاع داشته باشد. در واقع لازم است مرتکب از «علم واقعی یا اعتباری» (actual or constructive knowledge) نسبت به اینکه فعل یا افعال وی بخشی از یک هجمه سازمان‌یافته یا گسترده به یک جمعیت غیرنظامی در راستای یک سیاست یا برنامه است، برخوردار باشد» (Clement Kayishema and Obed) (Ruzindana, Case, 1999: P.134).

به‌علاوه مرتکب باید «با علم به تعرض و هجمه علیه یک جمعیت غیرنظامی که قربانی این جنایت به‌شمار می‌آیند، به این کار اقدام کند».*

به‌طور کلی عناصر اساسی که در میان همه جنایات‌های علیه بشریت وجود دارند عبارت‌اند از «اعمال غیرانسانی که در ماهیت و خصوصیت، به قصد ایجاد رنج عظیم یا صدمه شدید به جسم یا به سلامت روحی و جسمی انجام می‌شوند؛ یعنی در چهارچوب یک حمله گسترده و سازمان‌یافته واقع می‌شوند و علیه جمعیت غیرنظامی ارتکاب می‌یابند» (Akayesu Case, 1998, P.578).

۱-۲. جنایات‌های جنگی (war crimes)

براساس ماده ۸ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی تمامی مصادیق خشونت جنسی که در ذیل جرایم علیه بشریت جرم‌انگاری شده‌اند دارای عنوان مجرمانه جنایت‌های جنگی نیز می‌باشند.

علت این تکرار در ذیل عنوان جنایت‌های جنگی تفاوتی است که این دو عنوان مجرمانه از حیث عناصر تشکیل دهنده جرم با یکدیگر دارند. لذا ممکن است جرم خشونت جنسی در حالیکه تحت عنوان جنایت علیه بشریت جرم انگاشته شده و مرتکب آن محکوم گردد هم زمان عنوان مجرمانه جنایت جنگی را نیز دارا بوده و

* The Statute Of International Criminal Court, Article 7 (1).

مرتکب آن تحت این عنوان نیز محکوم گردد. از این روی شناخت دقیق مفهوم جنایت‌های جنگی کمک شایانی برای جرم‌انگاری جرم خشونت جنسی تحت این عنوان خواهد داشت.

همان‌گونه که از عبارت «جنایت‌های جنگی» مشخص است، یعنی جنایت‌هایی که در زمان جنگ ارتکاب می‌یابند. اگر جنایت‌های جنگی را به صورت مضیق تعریف کنیم، شامل جنایت‌هایی می‌شود که در خلال جنگ علیه نظامیان ارتکاب می‌یابند، ولی اگر به صورت موسع در نظر گرفته شود جنایت‌هایی را شامل می‌شود که در خلال جنگ علیه نظامیان یا غیرنظامیان صورت می‌گیرند.

به نظر می‌رسد با در نظر گرفتن ماده ۸ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی رم و ماده ۶ (b) اساسنامه دادگاه نظامی نورمبرگ* سازگاری مفهوم موسع جنایت‌های جنگی با اسناد بین‌المللی بیشتر است.

براساس ماده ۶ (b) اساسنامه دادگاه نورمبرگ جنایت‌های جنگی عبارت‌اند از: «نقض قوانین و عرف‌های جنگ» بدون تردید جنایت علیه هر شخصی اعم از نظامی و غیرنظامی در خلال جنگ شامل نقض قوانین و عرف‌های جنگ خواهد شد. همچنین براساس ماده ۸ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی (رم) جنایت‌های جنگی عبارت‌اند از:

الف) نقض فاحش کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۴۹؛

ب) دیگر نقض‌های فاحش قوانین و عرف‌های مسلم حقوق بین‌الملل و حاکم بر منازعات مسلحانه بین‌المللی؛

ج) در حالت وقوع نزاع مسلحانه غیربین‌المللی نقض فاحش ماده ۳ مشترک کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۴۹.

به‌طور کلی جنایت‌های جنگی را می‌توان این‌گونه تعریف کرد: «هر عملی که ناقض قوانین جنگ باشد، جنایت جنگی است، خواه حین عملیات جنگی ارتکاب یافته باشد یا خیر؛ بدین ترتیب کشتن افراد غیرنظامی در اراضی اشغالی به عنوان بخشی از سیاست

* ماده ۶ (b) اساسنامه دادگاه نورمبرگ، مصادیق جنایت‌های جنگی را این‌گونه بیان می‌کند: ارتکاب عمدی یا سوء رفتار نسبت به جمعیت مقیم یا موجود در سرزمین‌های اشغالی.

نابودسازی نژادی یا اختناق سیاسی در جنگ جهانی دوم، دارای دو عنوان کیفری یعنی هم جنایت جنگی (به خاطر نقض قوانین جنگی مربوط به اراضی اشغالی) و هم جنایت علیه بشریت محسوب می‌شود» (گرین وود، ۱۳۷۴، ص ۳۶۶).

۳-۱. شکنجه (torture)

از میان مصادیق متعدد خشونت جنسی بارزترین مصداقی که معمولاً علیه زنان در طی قرن‌ها درگیری وجود داشته تجاوز به عنف می‌باشد که «در شرایط خاصی، از مصادیق شکنجه محسوب می‌گردد» (furundzija Case, 1998, P.171). «شعبه تجدیدنظر دادگاه یوگسلاوی سابق در پرونده فورندوزیجا (furundzija)، این استدلال شعبه بدوی را مبنی بر اینکه هتک ناموس می‌تواند شکنجه به‌شمار آید، مورد تأیید قرار داد. در پرونده مذکور، متهم در میان خنده و نگاه‌های سربازان تماشاگر، چاقویی را به شکم و ران‌های زن برهنه‌ای مالیده و او را تهدید کرده بود که در صورت کتمان حقیقت در پاسخ به پرسش‌های متهم، چاقو را در مهبل او فرو خواهد کرد. مجموعه این اعمال، رعب‌آور و تحقیرآمیز تلقی شد تا حدی که اثری ویرانگر بر وضعیت روحی و جسمی قربانی بر جای گذاشته بود» (Ibid: 112).

براساس گزارش گزارشگر ویژه سازمان ملل متحد (Mr. Nigels. Rodley) نیز تجاوز به عنف می‌تواند مصداقی از شکنجه باشد.

وی در مقدمه گزارش شفاهی ۱۹۹۲ خود به کمیسیون حقوق بشر سازمان ملل متحد، بیان کرد که: «از زمانی که معلوم شد تجاوز به عنف یا دیگر اشکال خشونت‌های جنسی علیه زنان بازداشتی، خشونت تحقیرآمیز نسبت به کرامت ذاتی و تمامیت حقوق جسمانی آنها به‌شمار می‌آید، این اعمال شکنجه محسوب می‌شوند».*

وی همچنین در اولین گزارش خود، «مجموعه‌ای از خشونت‌های جنسی را برشمرده است که آنها را به عنوان روش‌های شکنجه محسوب می‌کند که شامل تجاوز به عنف و داخل کردن اشیاء در سوراخ‌های بدن افراد می‌باشد».*

** UN.DOC.E/CN.4/1992/SR. 21, Para 35.

* UN.DOC.E/CN.4/1995/34, Para 119.

تعریف شکنجه در ماده ۱ «کنوانسیون منع شکنجه و سایر رفتارها و مجازات‌های وحشیانه غیرانسانی یا تحقیرآمیز (۱۹۸۴)»^{**} متفاوت‌تر از ماده ۷ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی می‌باشد. براساس کنوانسیون منع شکنجه، شکنجه عبارت است از: «هرگونه عملی که باعث درد یا رنج شدید شود - خواه به صورت جسمی یا روانی - که به‌طور عمدی، به‌دستور یا به تحریک یکی از مقامات عمومی یا شخص خاصی، به‌منظور کسب اطلاعات یا اعتراف از فرد شکنجه‌شده یا دیگری، مجازات فرد شکنجه‌شده به‌خاطر عملی که مرتکب شده و یا مظنون به ارتکاب آن است یا تهدید او یا اشخاص دیگر، اعمال گردد. این تعریف، درد یا رنجی را که ذاتاً از ضمانت اجرای قانونی ناشی می‌شود و یا اینکه لازمه آنهاست، شامل نمی‌شود. البته تا حدی که با قواعد حداقل استاندارد برای رفتار با زندانیان سازگار باشد».

این تعریف با اصطلاح اذیت و آزار بدنی که در ماده ۵۷۸ قانون مجازات اسلامی ایران به کار رفته، تقریباً مترادف است (اردبیلی، ۱۳۸۳، ص ۱۱۱).

اما در تعریفی که از شکنجه در ماده ۷ (۲) (e) اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی منعکس شده، توسعه بیشتری نسبت به کنوانسیون منع شکنجه نسبت به مفهوم شکنجه صورت گرفته است. براساس اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی، شکنجه عبارت است از: «تحمیل عمدی درد و رنج شدید جسمی یا روحی بر شخصی که در توقیف یا تحت کنترل متهم است، مگر اینکه شکنجه شامل درد یا رنجی که صرفاً و به‌طور ذاتی از مجازات قانونی ناشی می‌شود یا لازمه آن است، نمی‌شود».

همان‌طور که ملاحظه می‌شود براساس این تعریف «حضور یک مأمور دولتی یا هر شخصی که در چنین صلاحیتی انجام وظیفه می‌کند، در صحنه شکنجه برای تحقق جرم شکنجه به عنوان یک جنایت علیه بشریت ضروری نیست، به‌علاوه، هدف از اعمال شکنجه هم مهم نیست و می‌تواند کسب اقرار یا اطلاعات دیگر، تحقیر یا ارباب قربانی یا دیگران و نظایر اینها باشد» (میرمحمدصادقی، ۱۳۸۳، ص ۱۱۷).

رویه قضایی دیوان کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق نیز همانند اساسنامه

** Convention Against Torture, and Cruel, Inhuman and Degrading Treatment and Punishments, Article 1.

دیوان ماده ۷ دولتی بودن شکنجه را نفی می‌کند. این دیوان در رأی سال ۲۰۰۱ خود بیان می‌کند: «شرط عامل دولتی بودن فعل شکنجه که توسط نظام بین‌المللی حقوق بشر تحمیل شده است، مغایر با اصل اجرای مسئولیت کیفری فردی برای جنایت‌های بین‌المللی است که در نظام حقوق بشر دوستانه و حقوق بین‌المللی کیفری یافت می‌شوند» (Kvočka, Kos, Radic, Zigic and Prcac, Case, 2001, P.138 & 139).

از نظر حقوقدانان دلیل اتخاذ چنین رویکردی می‌تواند این باشد که «اساسنامه بر مبنای مسئولیت کیفری فردی تنظیم شده است و ارتباطی با حکومت یا دولت ندارد؛ بنابراین عنصر هدفمندی به نوعی که در کنوانسیون منع شکنجه (۱۹۸۴) وجود دارد و با سیاست عمومی و ارگان‌های دولت ارتباط دارد، در این اساسنامه موجود نیست» (Sarah Joseph, Jenny Schultz and Melissa Castan, 2000, P.147 & 148).

۲. مصادیق خشونت جنسی در اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی (۱۹۹۸) رم

اندیشه تأسیس یک دیوان کیفری بین‌المللی از همان سالهای اولیه تأسیس سازمان ملل متحد در ارکان مختلف این سازمان مطرح بوده و پنج دهه روی این موضوع کار شده است. از زمان محاکمات نورمبرگ و توکیو که توسط فاتحان جنگ جهانی دوم انجام گرفت، جامعه بین‌المللی در تلاش برای تعیین حدود میان آنچه که در یک جنگ پذیرفتنی است و آنچه که غیرقابل قبول است می‌باشد.

اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی را می‌توان محصول سال‌ها تلاش و کوشش کمیسیون حقوق بین‌الملل و نهادهای وابسته به سازمان ملل متحد و نتیجه تغییر ساختار نظام بین‌الملل و وقوع حوادث و فجایع دهشت‌آور انسانی و فقدان ترتیبات لازم برای مقابله با این حوادث دانست. ایجاد دیوان کیفری مربوط به یوگسلاوی سابق ۱۹۹۳ و متعاقب آن تأسیس دیوان کیفری بین‌المللی مربوط به رواندا و تجربه حاصل از آنها امکان برقراری یک دیوان کیفری دائمی بین‌المللی را به شدت تقویت کرد به نحوی که در جهت پیگیری اقدامات سابق، مجمع عمومی سازمان ملل متحد مبادرت به تأسیس یک کمیته اختصاصی به منظور بررسی و بازنگری در موضوعات مربوط به دیوان نمود

که این مرجع به تشکیل کمیته مقدماتی و نهایتاً تهیه پیش‌نویس نهایی اساسنامه اقدام نمود که این پیش‌نویس به کنفرانس دیپلماتیک رم ارائه و تصویب گردید.

جامعه بین‌المللی، سرانجام نهادی دائمی برای خود تأسیس کرد که نه تنها جنایت‌های خطیری که وجدان جامعه بشری را خدشه دار می‌سازد مجازات کند، بلکه مانع از ارتکاب آنها نیز بشود. «از لحاظ حقوق بین‌الملل موضوعه، تصویب اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی در ذات خود دستاورد بسیار مهم و منحصر به فردی است، بلکه مهم‌ترین پیشرفت سازمان ملل پس از منشور ملل متحد در سال ۱۹۴۵ به نظر می‌آید» (ممتاز، ۱۳۸۴، ص ۲۵۵).

دیوان نسبت به جنایت نسل‌زدایی، جنایت‌های علیه بشریت، جنایت‌های جنگی و جنایت تجاوز دارای صلاحیت رسیدگی می‌باشد.

بر اساس تعریفی که سابقاً از دو جنایت - جنایت علیه بشریت و جنایت‌های جنگی - ارائه گردید، خشونت جنسی می‌تواند مصداقی از هر دو عنوان مجرمانه قرار گیرد. براین اساس تنظیم‌کنندگان اساسنامه نیز بعضی از مصداق خشونت جنسی را ذیل هر دو عنوان ذکر کرده‌اند.

موارد ذکر شده از خشونت جنسی در ذیل مواد ۷ و ۸ اساسنامه تحت عناوین جنایت‌های جنگی و جرایم علیه بشریت عین هم هستند؛ بنابراین بررسی ماده ۷ اساسنامه ما را از توضیح ماده ۸ بی‌نیاز خواهد کرد. گفتنی است علت تکرار ذیل هر دو جنایت، تفاوتی است که میان این دو عنوان کیفری وجود دارد.*

* «تا سال ۱۹۴۲ در هیچ‌یک از اسناد بین‌المللی از جنایت‌های علیه بشریت به صورت مستقل از جنایت‌های جنگی یاد نشده است، در حالی که امروزه جنایت‌های علیه بشریت و جنایت‌های جنگی، دو مفهوم کاملاً متمایز از یکدیگر می‌باشند و به صورت مستقل در اسناد بین‌المللی از آنها نام برده می‌شود. دو اعلامیه را که می‌توان سرآغاز استقلال این دو مفهوم از یکدیگر دانست، عبارت‌اند از: ۱. اعلامیه سن جمز (۱۹۴۲)؛ ۲. اعلامیه مسکو (۱۹۴۳)» (علامه، ۱۳۸۵، ص ۳۰ و ۳۱).

جنایت‌های جنگی لزوماً باید در خلال درگیری مسلحانه اتفاق بیفتند، ولی «به موجب حقوق بین‌الملل عرفی و برخلاف مقررات منشور نورمبرگ و توکیو، به هیچ‌وجه لازم نیست که ارتکاب جنایت‌های بر ضد بشریت، مرتبط با یک درگیری مسلحانه بین‌المللی یا اصولاً هیچ نوع درگیری‌ای باشد (Dusku Tadic Case, 1995, P.1411). از طرفی «جنایت‌های علیه بشریت لزوماً باید علیه جمعیتی غیرنظامی ارتکاب یابد، در حالی که جنایت‌های جنگی می‌تواند علیه نظامیان و غیرنظامیان

براساس ماده ۷ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی جنایت علیه بشریت، عبارت از هریک از اعمال مشروحه ذیل است:

(ز) تجاوز جنسی، برده گیری جنسی، فحشای اجباری، حاملگی اجباری، عقیم کردن اجباری، یا هر شکل دیگر خشونت جنسی همسنگ با آنها.
(ک) اعمال غیرانسانی مشابه دیگری که عمداً به قصد ایجاد رنج عظیم یا صدمه شدید به جسم یا به سلامت روحی و جسمی صورت پذیرد.
حال هریک از این موارد را به ترتیب به صورت مجزا مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۲-۱. جرم تجاوز به عنف (rape)

تجاوز جنسی یکی از بارزترین مصادیق خشونت جنسی است که براساس ماده (۱) ۷ از مصادیق جرایم علیه بشریت به شمار می‌رود.

«پیش از جنگ جهانی دوم، جرم تجاوز به عنف به عنوان یک جنایت جنگی در اسناد متعددی درج شده بود، ولی به‌طور کلی به این جرم و دیگر جرایم جنسی در عهدنامه‌های مربوط به حقوق در جنگ (jus in bello) و دیگر اسناد پیش از جنگ جهانی دوم به عنوان جنایت‌های ضدبشری تصریح نشده بود» (دیپیم، ۱۳۸۰، ص ۱۸۱).
در منشور نورمبرگ و توکیو در تعریف جنایت‌های علیه بشریت، جرم تجاوز به

ارتکاب یابد. همچنین، جنایت‌های علیه بشریت نوعی تعرض نسبت به شخص انسان تلقی شده است، نه نسبت به اموال. برخلاف جنایت‌های جنگی که در ارتکاب آن قانونگذار تعرض به اموال را نیز مطمح‌نظر قرار داده است» (اردبیلی، ۱۳۸۳، ص ۱۷۰، ۱۷۱ و ۱۷۳).

تفاوت دیگری که می‌توان ذکر کرد، عبارت است از:
«جنایت‌های علیه بشریت دارای آستانه‌ای جهت احراز صلاحیت رسیدگی هستند، در حالی که جنایت‌های جنگی فاقد چنین حدی است. جنایت‌های علیه بشریت می‌بایست وسیع یا سازمان‌یافته باشد، در حالی که جنایت‌های جنگی می‌تواند در قالب هر اقدام جداگانه ارتکابی که انفراداً توسط سربازها و صرف‌نظر از هدایت از جانب مقام مافوق صورت می‌گیرد، تحقق یابد» (ا.شبت، ۱۳۸۴، ص ۶۰ و ۶۱).

با توجه به مطالب گفته‌شده می‌توان نتیجه گرفت که نسبت میان جنایت‌های جنگی و جرایم علیه بشریت، عموم و خصوص من‌وجه خواهد بود که گذشته از موارد افتراقشان، یک وجه اشتراک دارند که عبارت است از اینکه «ممکن است ارتکاب جرایم علیه جمعیت غیرنظامی، هم جنایتی جنگی و هم جنایتی علیه بشریت محسوب گردد» (علامه، ۱۳۸۵، ص ۳۰).

عنف گنجانده نشده بود ولی با اینحال این جرم از عبارت «دیگر اعمال غیرانسانی» قابل استفاده بود. تجاوز جنسی اولین بار در ماده ۲ (c) قانون شماره ۱۰ شورای کنترل متفقین به عنوان جرمی از جرایم علیه بشریت شناخته شده است. در سال ۱۹۹۳ در اثر گزارشهایی مبنی بر وقوع گسترده جرم تجاوز جنسی و دیگر جرایم جنسی در یوگسلاوی سابق، ماده ۵ پاراگراف (g) از اساسنامه دیوان یوگسلاوی سابق با صراحت جرم تجاوز به عنف را بعنوان یک جنایت علیه بشریت به شمار آورد.

گزارشگر گزارش «صور بردگی معاصر» تجاوز جنسی را این‌گونه تعریف می‌کند: «عمل داخل کردن هر جسمی در مهبل یا مقعد شخص مورد تجاوز، تحت شرایط اجبار و زور و با ارباب که فقط منحصر به آلت تناسلی نمی‌تواند باشد و یا داخل کردن آلت تناسلی در دهان قربانی تحت شرایط زورگویانه با ارباب و اجبار».*

دیوان کیفری رواندا، تجاوز جنسی را در زمان رسیدگی به پرونده آکایسو این‌گونه تعریف کرد:

«خشونت بدنی و جنسی علیه شخص، تحت شرایطی که به‌طور زورگویانه و با اعمال فشار باشد» (Akayesu Case, 1998, P.688 & 596).

«البته اعمال زور لازم نیست که همراه با اعمال فشار جسمی باشد، بلکه تهدید، ارباب، اخذ به زور و عنف و سایر اشکال اجبار که قربانی را دستخوش ترس و نومیدی می‌کند، ممکن است به وضعیت اجباری منتهی شوند. به‌علاوه اجبار ممکن است در وضعیت‌های خاص؛ نظیر مخاصمه مسلحانه و حکومت نظامی که قربانی خود را در آن می‌یابد، ذاتی باشد».**

براساس این تعاریف، فرو کردن یک تکه چوب در اندام جنسی یک زن، زمانیکه او در حال مرگ است تجاوز جنسی تلقی می‌شود. همچنین مجبور کردن دو مرد به تحریک آلت تناسلی یکدیگر از راه زبان می‌تواند تجاوز جنسی به شمار رود.

براساس عناصر ذکر شده در پیش‌نویس کمیسیون مقدماتی دیوان کیفری بین‌المللی تجاوز جنسی را این‌گونه می‌توان تعریف کرد: «داخل کردن هر چیزی از جمله آلت

* E/CN.4/sub.2/1998/13, P 24.

** E/CN.4/sub.2/1998/13, P 25.

تناسلی به مقعد یا مهبل قربانی یا هر بخش از بدن (مثلاً دهان) او. البته این عمل باید به زور یا با تهدید و اکراه و یا با سوءاستفاده از قدرت صورت گیرد و قربانی آن اعم از زن و مرد است. اگر شخصی به دلایلی مثل صغر سن قادر به اعلام رضایت به طور صادقانه نباشد، عمل ارتكابی علیه وی نیز در حکم عمل اجباری محسوب خواهد شد.*

دیوان کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق در پرونده فروندزیجا عوامل زیر را بعنوان عناصر جرم تجاوز به عنف پذیرفت: «۱. دخول جنسی؛ هرچند جزئی: الف) در مهبل یا مقعد قربانی (شخص مورد تجاوز) به وسیله آلت تناسلی مرتکب یا هر شیء دیگر که به وسیله مرتکب استفاده شده؛ ب) به وسیله آلت تناسلی مجرم در دهان فرد مورد تجاوز. ۲. با اجبار یا زور یا تهدید به زور علیه شخص قربانی یا علیه شخص ثالث» (Furundzija Case, 1998, P.185).

۲-۲. بردگی جنسی (sexual slavery)

بر اساس قسمت ۶ بند ۱ ماده ۷ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی، بردگی جنسی یک جنایت علیه بشریت محسوب می‌شود که به صورت یک جرم مستقل ذکر شده است. اما می‌توان این جرم را شکل خاصی از اسارت بحساب آورد که مشتمل بر شکل‌های مختلف بردگی است. لذا این جرم را می‌توان زیر مجموعه‌ای از قسمت ۳ بند ۱ ماده ۷ به شمار آورد که دارای خصیصه جنسی می‌باشد. لغت جنسی در عبارت «بردگی جنسی» دلالت بر نتیجه خاصی از جرم بردگی یعنی ایجاد محدودیت بر آزادی و استقلال شخص، تحرک و قدرت تصمیم‌گیری در مسائل مربوط به فعالیت‌های جنسی شخص دارد» (دیهم، ۱۳۸۰، ص ۱۸۷).

در نتیجه وضعیت‌هایی که در آن زنان و دختران مجبور به ازدواج شده، به خدمتکاری یا بیگاری همراه با اعمال جنسی اجباری و تجاوز جنسی توسط اسارت‌گیران مجبور شوند، جزو بردگی جنسی محسوب می‌شود. همچنان‌که بر اساس گزارش (صور بردگی معاصر)، اعمالی مانند بازداشت در «اردوگاه‌های اعمال

* PCNICC/2000/1/Add. 2, Article 7 (1) g-1.

جنسی» (rape camps) یا «پایگاه‌های عیاشی» (comfort stations) ازدواج اجباری با سربازان و دیگر اعمالی که شامل برخورد با زنان به مانند اموال و بردگان شخصی شود در عرف و قانون نوعی بردگی شناخته می‌شود و ناقض اصولی است که برده‌داری را ممنوع کرده است.*

«ارتکاب اعمال مذکور می‌تواند توسط عوامل دولتی یا افراد شخصی صورت گیرد؛ از این رو لازم نیست دخالت دولت یا عمل حاکمیت در ارتکاب جنایت مزبور به اثبات رسد. همچنین لزومی ندارد شخص دستخوش برده‌داری جنسی، مورد خرید و فروش واقع گردد».**

همچنین براساس بند اول ماده ۲ مقاله نامه شماره ۲۹ سازمان بین‌المللی کار در خصوص کار اجباری یا قهری، بردگی جنسی را می‌توان از مصداق کار اجباری به شمار آورد. مقاله نامه مزبور «کار اجباری را به کار یا خدماتی اطلاق می‌کند که با تهدید به مجازات گرفته شده باشد و شخص مزبور خود داوطلبانه ارائه نداده باشد»***.

از این گذشته سوء استفاده‌های جنسی معمولاً بخشی از فرایند کار اجباری را تشکیل می‌دهند.

با توجه به مطالب ذکر شده بردگی جنسی را می‌توان این‌گونه تعریف کرد: «مرتکب با اعمالی چون خرید و فروش، کرایه‌دادن، معاوضه و اعمال مشابه علیه دیگری برای خود حق مالکیت بر وی قائل شود و او را به اعمال جنسی وادارد» (میرمحمدصادقی، ۱۳۸۳، ص ۱۱۸).

بارزترین نمونه برده‌گیری جنسی در طول تاریخ مراکز (comfort women) است که توسط نیروهای مسلح ژاپن در طی جنگ دوم جهانی ایجاد شده بود. نمونه‌های جدیدتر آن «اردوگاه‌های تجاوز جنسی» (rape camp) بود که توسط صرب‌ها در یوگسلاوی سابق دایر شده بود.

* E/CN.4/sub.2/1998/13, P 8.

** E/CN.4/sub.2/1998/13, Para 27.

*** ILO, Convention, Concerning Forced or Compulsory Labour, 1930, Art. 2 (1).

براساس نظر کمیسیون مقدماتی اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی عناصر این جرم عبارت‌اند از: «۱. متهم اقتدار ناشی از حق مالکیت را در مورد یک یا چند شخص اعمال نموده است؛ مثلاً به خرید و فروش، قرض یا مبادله شخص یا اشخاصی اقدام کرده است یا محرومیت از آزادی مشابه این موارد را به آنان تحمیل نموده است؛ ۲. متهم، شخص یا اشخاص مذکور را به انجام عمل یا اعمالی که دارای ماهیت جنسی است، وادار کرده باشد».*

۲-۳. فحش‌های اجباری (enforced prostitution)

بر خلاف تعاریف قدیمی از فاحشگی اجباری، که آنرا در زمره اعمالی که زشت و قبیح هستند و علیه شخصیت و شرافت زنان ارتکاب می‌یابند، بشمار می‌آورد.* امروزه این جرم در زمره جرایمی که علیه بشریت صورت می‌گیرند جای گرفته است.

به موجب قسمت ۶ بند ۱ ماده ۷ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی فحش‌های اجباری به عنوان یک جنایت علیه بشریت منع شده است. «عده‌ای معتقدند بردگی جنسی شامل بیشتر موارد فحش‌های اجباری نیز هست؛ بنابراین معتقدند به‌جای (بردگی جنسی) از (فحش‌های اجباری) نام ببریم. کوچک جلوه‌دادن این جرم است؛ زیرا عنوان مزبور اعمال قبیح قانون‌شکنی و زورگویی را می‌پوشاند که خود از صفات مشخصه بردگی جنسی‌اند» (دیپیم، ۱۳۸۰، ص ۱۸۸).

در جواب این عده باید گفت: که مشخصه بارز فحش‌های اجباری که آنرا از بردگی جنسی متمایز می‌کند، وجود امتیاز مالی یا غیرمالی می‌باشد که برای مرتکب جرم اجبار به فحشاء یا شخص دیگر بدست آمده یا انتظار می‌رود در مبادله یا در ارتباط با اعمال فرد مورد تجاوز جنسی بدست آید. همچنان‌که این مسئله در پیش‌نویس اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی (۱۹۹۸) رم صراحتاً بیان شده است.

«جرم فحش‌های اجباری ممکن است موقعیتی را دربرگیرد که به حد اسارت

* PCNICC, Op.cit, Article 7 (1) g-2.

** ماده ۲۷ کنوانسیون چهارم ژنو، ماده ۷۵ بند ۲ (ب)، ماده ۷۶ بند ۱ پروتکل الحاقی ۱، ماده ۴ بند ۲ (e) پروتکل ۲.

نرسیده باشد، اما در آن موقعیت شخص مجبور به تن دادن به اعمال جنسی گردد تا بتواند از لطمات بعدی مصون باشد و یا چیز لازمی برای نجات خود به دست آورد» (دیهیم، ۱۳۸۰، ص ۱۹۰).

گزارشگر ویژه گزارش (صور بردگی معاصر) جرم مزبور را این گونه تعریف می‌کند: «فاحشگی اجباری به‌طور کلی به شرایطی از کنترل بر روی یک شخص توسط شخص دیگر اطلاق می‌شود که او را وادار کند تا با فرد ثالثی عمل جنسی انجام دهد».*

براساس مطالبی که در بالا ذکر گردید به نظر می‌رسد این تعریف ناقص باشد، به جهت اینکه عنصر معاوضه در برابر عمل جنسی در تعریف ذکر نگردیده است. تعریفی که آقای میر محمد صادقی از این جرم به عمل آورده‌اند تعریف جامعی می‌باشد: «کسی به قصد انتفاع مالی، دیگری را به زور، تهدید و اکراه و یا با سوءاستفاده از قدرت، به اعمال جنسی وادار کند» (میرمحمدصادقی، ۱۳۸۳، ص ۱۱۸).

به طور کلی می‌توان گفت: «به فحشا واداشتن، شکلی از برده‌داری جنسی است که در آن، عنصر منافع مالی یا غیرمالی متهم یا اشخاص دیگر به عناصر عمومی برده‌گیری جنسی افزوده شده است» (کیتیچا یساری، ۱۳۸۳، ص ۳۳۶).

عناصر جرم فاحشگی اجباری براساس پیش‌نویس اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی عبارت‌اند از:

مرتکب با زور، تهدید به استفاده از زور یا اجبار موجب شده که شخص یا اشخاصی به یک یا چند عمل دارای ماهیت جنسی پردازند.

مرتکب یا شخص دیگر در ازاء یا در رابطه با اعمال دارای ماهیت جنسی مزایای مالی یا مزایای نوع دیگر کسب کرده یا انتظار می‌رفته کسب کند.**

۲-۴. حاملگی اجباری (forced pregnancy)

موضوع حاملگی اجباری هر چند که در جنگ‌های گذشته وجود داشته و مورد محکومیت جامعه بین‌المللی بود و لیکن ورود آن به حقوق بین‌الملل موضوعه تازگی

* E/CN.4/Sub.2/1998/13. P.9.

** PCNICC, Op.cit, Article 7 (1) g-3.

دارد. جرم مزبور از نوآوری‌های اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی است که سابقه‌ای در پروتکل دوم ندارد و ماده ۸ اساسنامه آن را آنچه‌ان که در ماده ۷ اساسنامه تعریف شده است، در زمره تخلفات عمده از قوانین و رسوم جنگ در مخاصمات مسلحانه داخلی قرار می‌دهد.

زمینه طرح این جرم، نتیجه گزارش‌های گوناگونی بوده است که در رابطه با ارتکاب این جنایت از سوی صرب‌ها نسبت به زنان مسلمان بوسنی در خلال جنگ بوسنی و هرزگوین اتفاق افتاده است.^{*} صرب‌ها در جریان جنگ، زنانی را که به اسارت خود درآورده بودند پس از تجاوز جنسی و حامله‌شدن در اردوگاه‌هایی زندانی می‌کردند تا آنها نتوانند جنین خود را سقط کنند. هدف صرب‌ها از این کار تغییر ترکیب جمعیتی منطقه بود. این عمل صرب‌ها برگرفته از عقاید سنتی آنها درباره اصل مردسالاری است که بچه را ملحق به نژاد پدر می‌دانند.

براساس ماده (۲) ۷ جرم حاملگی اجباری عبارت است از: «حبس کردن غیرقانونی زنی که به زور حامله شده است، به قصد تأثیرگذاری بر ترکیب قومی یک جمعیت یا دیگر نقض‌های فاحش حقوق بین‌الملل. این تعریف به هیچ‌وجه نباید طوری تفسیر شود که بر قانون داخلی [کشورها] در رابطه با حاملگی تأثیر بگذارد».

علت افزودن قید اخیر این بود که «برخی»^{**} بر این عقیده بودند که قبول حاملگی اجباری به عنوان جنایت علیه بشریت، به مفهوم ایجاد تعهد برای کشورها جهت فراهم‌نمودن زمینه‌های سقط جنین برای مادر است؛ بنابراین احصاء حاملگی اجباری در ردیف جنایت‌های علیه بشریت، محملی می‌شود برای اینکه مخالفان با سقط جنین به عنوان جنایتکار، تحت پیگرد قرار گیرند» (بیگزاده، ۱۳۷۶-۱۳۷۷، ص ۹۰).

این قید روشن می‌سازد که ممنوعیت حاملگی اجباری به هیچ وجه صلاحیت دولت‌ها را برای کنترل زاد و ولد و اجرای سقط جنین مطابق با قانون اساسی شان و مذهبشان محدود نمی‌سازد.

* Final Report Commission of Experts UN.Doc.S/1994/674, 5 may, 1994, Para 245-250.

** در رأس اینها واتیکان و برخی کشورهای عربی خلیج فارس قرار داشتند (به نقل از: دیهیم، ۱۳۸۰، ص ۱۹۱).

براساس پیش‌نویس اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی عناصر اصلی جرم حاملگی اجباری عبارت‌اند از:

۱. متهم، یک یا چند زن را بازداشت کرده باشد؛
۲. زن یا زنان مذکور، به زور حامله شده باشند؛
۳. متهم قصد داشته است که زن یا زنان را حامله نگه دارد تا ترکیب یک جمعیت را تغییر بدهد یا تخلف مهم دیگری نسبت به حقوق بین‌الملل انجام دهد.*

۵-۲. عقیم‌سازی اجباری (enforced sterilization)

براساس قسمت ۶ بند ۱ ماده ۷ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی عقیم کردن اجباری یک جنایت علیه بشریت شناخته شده است.

«این جرم به‌خاطر آزمایش‌های پزشکی که به عنوان مجازات - به‌خصوص در اردوگاه‌های کار اجباری - در طول جنگ جهانی دوم علیه اسرای جنگی و مردم غیرنظامی انجام گرفت، مورد اعتراض و تقبیح واقع شده است. عقیم کردن بدون رضایت می‌تواند تعبیری باشد از نسل‌کشی وقتی که با هدفی حساب شده برای انهدام کل یا قسمتی از مردم یک گروه انجام گیرد» (جوآنی، ۱۳۸۲، ص ۱۶۸).

«کشور چین در خصوص این جرم نگران بود؛ زیرا چین سیاست تک‌فرزندی را برای کنترل رشد جمعیت انتخاب کرده بود؛ بنابراین پیشنهاد کرد که اقدامات کنترل مولید به عنوان اقدامات عقیم‌سازی اجباری که از سوی اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی جرم‌انگاری شده‌اند، تلقی نشوند.

از سوی دیگر، هیئت‌هایی مانند کانادا و آلمان بودند که اشاره به اقدامات کنترل مولید را غیرموجه تلقی می‌کردند. به نظر آنان این پیشنهاد، تمام جرم را از میان خواهد برد؛ زیرا هر عقیم‌سازی مشتمل بر (اقدامات کنترل مولید) است.

در پایان این مذاکرات، در استفاده از اصطلاح «اثر غیردائم در عمل» (non-permanent effect) توافق به عمل آمد، برای اینکه به دیوان کیفری بین‌المللی اجازه دهند با انعطاف لازم مشخص کند که آیا اقدام کنترل مولید مورد نظر، اثر عملی در محرومیت دائمی

* PCNICC/2000/1/ADD. 2, Article 7 (1) g-1.

قربانی از توانایی تولید زیستی دارد یا خیر» (کیتیچا یساری، ۱۳۸۳، ص ۱۶۱).
 عقیم سازی اجباری را با توجه به عناصر مطرح شده این جرم در پیش نویس
 کمیسیون مقدماتی برای دیوان کیفری بین‌المللی می‌توان این‌گونه تعریف کرد: «متهم،
 بدون هیچ دلیل پزشکی و بدون رضایت کسی امکان توالد و تناسل بیولوژیک را از وی
 سلب کند. رضایت ناشی از خدعه و فریب، رضایت صادقانه محسوب نخواهد شد.
 به‌علاوه، اقدامات موقتی برای کنترل جمعیت، مشمول این عنوان نمی‌شود»
 (میرمحمدصادقی، ۱۳۸۳، ص ۱۱۸).

۲-۶. هر شکل دیگر خشونت جنسی همسنگ با آن (any other form of) (sexual violence of comparable gravity)

تنظیم‌کنندگان اساسنامه با ذکر این بند در صدد بوده‌اند، تمامی صور خشونت جنسی را
 که در ماده (g) ۷ بیان نگردیده است، تحت شمول اساسنامه درآورند؛ یعنی هر نوع
 خشونتی که بخاطر مقاصد جنسی و یا اهداف شهوانی اعمال می‌گردند، مشمول جرایم
 علیه بشریت خواهند بود.

همان‌طور که قبلاً در تعریف خشونت جنسی عنوان شد خشونت جنسی محدود به
 تهاجم جسمانی علیه تمامیت جسمانی یک انسان نمی‌باشد. بلکه ممکن است شامل
 اعمالی گردد که عمل آمیزش جنسی و یا حتی کوچک‌ترین تماس فیزیکی در آن دخیل
 نباشد. همچنان‌که بر همین مبنا، دادگاه رواندا در پرونده آکایسو، وی را به اتهام به زور
 برهنه کردن زنان و وادار کردن آنها به رژه رفتن و ملزم کردن به انجام تمرینات
 ژیمناستیک در حالت برهنه در ملأ عام محکوم به ارتکاب خشونت جنسی کرد»
 (Akayesu Case, 1998, P.688).

براساس پیش‌نویس کمیسیون مقدماتی برای دیوان کیفری بین‌المللی عناصر خاص
 خشونت جنسی عبارت‌اند از: «۱. مرتکب، یک عمل با ماهیت جنسی علیه یک یا چند
 شخص مرتکب شده یا با استفاده از زور، تهدید به استفاده از زور یا اجبار موجب شده
 که چنان شخص یا اشخاصی به یک عمل با ماهیت جنسی بپردازند؛ از قبیل عواملی که
 بر اثر ترس از خشونت، اجبار، بازداشت، ستم روانی یا سوءاستفاده از قدرت علیه چنان

شخص یا اشخاصی یا علیه شخص دیگر یا با استفاده از یک محیط اجبارآمیز یا با استفاده از ناتوانی چنان شخص یا اشخاصی از دادن رضایت واقعی صورت گرفته است؛ ۲. رفتار یادشده از شدتی قابل مقایسه با سایر جرایم ذکر شده در بند ۷ ماده ۷ اساسنامه برخوردار باشد؛ ۳. مرتکب از اوضاع و احوال واقعی به وجود آورنده شدت عمل، آگاهی داشته است».*

۲-۷. سایر اعمال غیرانسانی مشابه (other inhuman acts of a similar character)

عبارت «سایر اعمال غیرانسانی» اولین بار در بند ۳ ماده ۶ اساسنامه دادگاه نورمبرگ به کار رفته و از آن زمان تاکنون در اسناد** مختلفی این بند لحاظ شده است. شاید علت اصلی استفاده از این عبارت در اسناد مختلف این است که اطمینان حاصل کنند در قانون نقضی در رابطه با دسته بندیها و عناوین جنایت‌های علیه بشریت وجود ندارد. به عبارت دیگر، این عبارت نشان می‌دهد که فهرست اعمالی که به‌طور صریح در این اسناد ذکر شده‌اند، جامع و فراگیر نمی‌باشند.

دیوان کیفری یوگسلاوی سابق در قضیه سیلیبیچی، (celebici) خاطر نشان می‌کند که «تمام اعمال یا ترک فعل‌هایی که همراه با شکنجه باشند و یا عمداً باعث وارد کردن لطمه‌های جسمی و روحی باشند، به عنوان (اعمال و برخوردهای غیرانسانی) تلقی می‌شوند. همچنین بیان می‌دارد که رفتار غیرانسانی شامل نقض اصول اساسی و ذاتی رفتار انسانی، به‌ویژه رعایت حرمت شرف و عزت انسانی می‌شود» (Zejnil Delalic Zdravko) (Mucic Hazim Delic and Esad landzo "Celebici Case", 1998, P.442 & 544).

مطمناً یکی از مصادیق رفتارهای غیرانسانی که نقض حرمت و شرف انسانی را به همراه دارد، انواع خشونت جنسی است؛ بنابراین برهنه کردن اجباری زن در ملأ عام، وادار

* PCNICC, Op.cit, Article 7 (1) g-6.

** منشور دادگاه توکیو، ماده ۵ (c)؛ قانون شماره ۱۰ شوروی، کنترل متفقین، ماده ۲ (c)؛ اساسنامه دادگاه یوگسلاوی، ماده ۵؛ اساسنامه دادگاه رواندا، ماده ۳ و پیش‌نویس جرایم علیه صلح و امنیت بشری ۱۹۹۶، ماده ۱۸.

کردن یک زن برهنه به راه رفتن در ملاء عام، مجبور کردن دو مرد به لیسیدن آلت تناسلی یکدیگر، و سایر انواع خشونت جنسی که صریحاً در کنوانسیون‌ها ذکر نگردیده‌اند، طبق این بند از اساسنامه جزو مصادیق جرایم علیه بشریت قرار خواهند گرفت. همچنان‌که در رأی آکایسو، «دادگاه کیفری برای رواندا از واژه (سایر اعمال غیرانسانی) برای پوشش دادن به عمل برهنگی اجباری زنان توتسی استفاده کرد» (Akayesu Case, 1998, P.44).

عناصر خاص «سایر اعمال غیرانسانی» براساس کمیسیون مقدماتی اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی رم عبارت‌اند از: «۱. مرتکب با توسل به اعمال غیرانسانی، رنج عظیم یا آسیب جدی به بدن یا سلامت روحی یا جسمی فرد وارد کند؛ ۲. اعمال مزبور از ویژگی مشابه با هریک از اعمال ذکرشده در بند ۱ ماده ۷ اساسنامه برخوردار باشد؛ ۳. مرتکب از وضعیت واقعی که ویژگی عمل را تثبیت می‌کند، آگاه باشد».*

نتیجه

اعمال صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی نسبت به جرایم جنسی را می‌توان بعنوان یک موفقیت برای جامعه جهانی بشمار آورد. متأسفانه تا پیش از این غالباً ارتکاب جرایم جنسی در زمان مخاصمات مسلحانه، «به عنوان زیر پا گذاشتن شخصیت، آبرو و حیثیت یک زن تعریف شده بود، نه به عنوان اعمالی جنایت‌کارانه علیه شخصیت جسمی و روحی یک شخص که خود یک نوع شکنجه است. این حالت در مورد زنان و همین‌طور مردان صادق است» (دیپیم، ۱۳۸۰، ص ۱۸۳ و ۱۸۴)،* ولی امروزه ارتکاب جرایم جنسی، جرمی علیه خود زن محسوب می‌شود و در محکومیت آن عمل، خود وی مد نظر می‌باشد. تصویب اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی و احصاء اکثر مصادیق خشونت جنسی در تثبیت این نگاه نقش بسزایی داشته است.

* PCNICC, Op.cit, Article 7 (1) k.

* زمانی تجاوز به زنان، بیشتر به عنوان یک جنایت علیه مردان، همسر، پدر و یا مردان دیگر خانواده و علیه شرافت خانوادگی محسوب می‌شد؛ به عبارت دیگر، این عمل به عنوان تهاجم به اموال و دارایی مرد که زن نیز جزئی از آن محسوب می‌گشت، در نظر گرفته می‌شد و نه علیه خود زن به عنوان یک فرد مستقل.

با اینحال زنان و دختران هنوز هم در معرض انواع تهاجمات جنسی قرار دارند و طرف‌های متخاصم در مخاصمات داخلی، از خشونت جنسی نسبت به اینان به عنوان سلاح جنگی استفاده می‌کنند. چنان‌که «مردان مسلح در مناطق درگیری‌های مسلحانه در کنگو، شبانه به خانه‌ها هجوم برده و با بی‌پروایی کامل و آسوده‌خیال از هر تعقیب جزایی، به زنان و دختران، گاه در حضور بستگان آنها تجاوز کرده‌اند».*

از این رو لازم است که با فرهنگ سازی و آموزش افراد در هریک از کشورهای سرتاسر جهان به آنان یاد داده شود که در صورت بروز چنین حوادثی بدون هیچ‌گونه ابایی آن را اظهار کنند تا با برخورد قضایی با مرتکبین این جنایت‌های، از تکرار مجدد چنین فجایی جلوگیری شود.

* A war on Women; <http://www.guardian.co.uk/world/2003/nov/25/congo>.

منابع

الف) کتاب‌ها و مقالات

۱. ا. شبت، ویلیام؛ مقدمه‌ای بر دیوان کیفری بین‌المللی؛ مترجم سیدباقر میرعباسی و حمید الهوئی نظری؛ چ ۱، تهران: جنگل، ۱۳۸۴.
۲. اردبیلی، محمدعلی؛ حقوق بین‌الملل کیفری (گزیده مقالات)؛ چ ۱، تهران: میزان، ۱۳۸۳.
۳. بیگزاده، ابراهیم؛ «بررسی جنایت نسل‌کشی و جنایت‌های بر ضد بشریت در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی»، مجله تحقیقات حقوقی؛ ش ۲۱-۲۲، ۱۳۷۶-۱۳۷۷.
۴. جوانی، جمشید؛ «بررسی جنایت‌های جنگی در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی»، رساله کارشناسی ارشد، حقوق بین‌الملل، دانشگاه آزاد واحد مرکز، ۱۳۸۲.
۵. دیهیم، علیرضا؛ درآمدی بر حقوق کیفری بین‌المللی؛ چ ۱، تهران: مرکز چاپ و انتشارات وزارت امور خارجه، ۱۳۸۰.
۶. علامه، غلام‌حیدر؛ جنایت‌های علیه بشریت در حقوق بین‌الملل کیفری؛ چ ۱، تهران: میزان، ۱۳۸۵.
۷. کیتیچا یساری، کریانگساک؛ حقوق بین‌المللی کیفری؛ مترجم بهنام یوسفیان و محمد اسماعیلیان؛ چ ۱، تهران: سمت، ۱۳۸۳.
۸. گرین وود، کریستوفر؛ «دیوان بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق»؛ مترجم مهرداد سیدی، مجله حقوقی؛ ش ۱۸ و ۱۹، ۱۳۷۳-۱۳۷۴.
۹. ممتاز، جمشید و امیرحسین رنجبریان؛ حقوق بین‌الملل بشردوستانه مخصصات مسلحانه داخلی؛ چ ۱، تهران: میزان، ۱۳۸۴.
۱۰. میرمحمدصادقی، حسین؛ حقوق جزای بین‌الملل (مجموعه مقالات)؛ چ ۱، تهران: میزان، ۱۳۷۷.
۱۱. _____؛ دادگاه کیفری بین‌المللی، چ ۱، تهران: نشر دادگستر، ۱۳۸۳.

12. Awar on Women. <http://www.guardian.co.uk/world/2003/nov/25/congo>.
13. Sarah Joseph, Jenny Schultz and Melissa Castan, **The International Convnant on Civil and Political Rights: Cases, Materials and Comentary**, Newyork: Oxford University Press 2000.

ب) آرای دیوان کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق و رواندا

1. Prosecutor V. Clement Kayishema and Obed Ruzindana, Case No. ICTR-95-1-T, 21 May 1999.
2. Prosecutor V. Dusku Tadic Case No. It-94-1, 2 Oct 1995.
3. Prosecutor V. Furundzija, Judgment Case No, IT-95-17/I-T, 10 Dec 1998, Para. 186.
4. Prosecutor V. George Georges And erson Nderubumwe Rutaganda, Case No. ICTR-96-3. 6 Dec 1999.
5. Prosecutor V. Jeane-paul Akayesu, Case No, ICTR-96-4-T, 2 Sep, 1998, Para. 688.
6. Prosecutor V. Kvocka, Kos, Radic, Zigic and Prcac, Case No: IT-98-30/1-T. 2 Nov. 2001.
7. Prosecutor V. Zejnil Delalic Zdravko Mucic Hazim Delic and Esad landzo (Celebici Case) case No. IT-96-21-T, 16 Nov 1998.

ج) اساسنامه‌ها، کنوانسیون‌ها و قطعنامه‌های سازمان ملل متحد

1. Control Council Law, No 10. Berlin, 30 August 1945.
2. Convention (II) With Respect to The Laws and Customs of War on Land, the Hague, 29 July 1899.
3. Convention (IV) Respecting the Laws and Custom of War on Land, The Hague 18 Oct, 1907.

4. Convention Against Torture, and Cruel, Inhuman and Degrading Treatment and Punishments, 1984.
5. ILO. Convention. Concerning Forced or Compulsory Labour, 1930.
6. PCNICC/2000/1/Add. 2.
7. The Nuremberg Tribunal Charter, 1950.
8. The Statue of The International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), 1993.
9. The Statute Of International Criminal Court. Rome, 1998
10. The Tokyo War Crimes Tribunal Charter, 1946
11. UN Doc. S/1994/674, Final Report commission of experts, 5 May 1994.
12. UN.DOC.E/CN. 4/sub. 2/1998/13.
13. UN.DOC.E/CN.4/1992/SR.21.
14. UN.DOC.E/CN.4/1995/34.
15. UN.DOC.E/CN.4/1996/68, 9 January 1995.
16. UN.DOC.E/CN.4/SUB.2/1998/13.
17. UN.DOC.S/25704/3 May 1993.
18. UN.DOC.S/RES/1820/2008.