Journal Of the Iraqia University (70-2) December (2024)

ISSN(Print): 1813-4521 OnIine ISSN:2663-7502
Journal Of the Iraqia University
available online at: https://www.iasj.net/iasj/issue/2776

جريمة الاختفاء القسري بين المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية العراق انموذجاً

م.مدرس شيماء فتوحي خلف
ديوان الوقف السني / الدائرة القانونية

The crime of enforced disappearance between international conventions and national legislation - Iraq as an example

SHAIMAA FATOHI KALAF
Master's degree in Public/International Criminal Law
Sunni Endowment Office/Legal Department

Abstract

Enforced disappearance constitutes a grave violation of human rights and a crime against human dignity, prohibited by the relevant international conventions and obligated to criminalize and punish it in internal penal legislation, especially the United Nations Declaration for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance of 1992, the Statute of the International Criminal Court of 1998, and the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance in 2006.

In light of the growing spread of enforced disappearances in Arab countries and the escalation of international and national calls to confront them there, and in connection with the majority of them's accession to the 2006 International Convention, and a number of them ratifying the 1998 Statute of the International Criminal Court, it has become self-evident that these countries will fulfill their international obligations resulting from that. It includes criminalizing enforced disappearance and punishing it in its internal penal legislation. It has been achieved in a number of them by issuing legislation in this regard, while many others are still in the preparation stage for their issuance. It raises several questions about the criminal policy followed by these countries in dealing with cases of enforced disappearance.

المستخلص

يشكل الاختفاء القسري انتهاكاً جسيماً لحقوق الإنسان وجريمة ضد الكرامة الإنسانية حظرته المواثيق الدولية ذات الصلة وألزمت بتجريمه والعقاب عليه في التشريعات العقابية الداخلية، ولاسيما منها إعلان الأمم المتحدة لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام ١٩٩٢، والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨، والاتّفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦وفي ظل الانتشار المتنامي لحالات الاختفاء القسري في الدول العربية وتصاعد الدعوات الدولية والوطنية لمواجهته فيها وارتباطاً بانضمام أغلبيتها إلى الاتّفاقية الدولية لعام ٢٠٠٦، ومصادقة عدد منهاعلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨، بات من البديهي أن تفي هذه الدول بالتزاماتها الدولية النابعة من ذلك، وبضمن ذلك تجريم الاختفاء القسري والعقاب عليه في تشريعاتها العقابية الداخلية. وقد تحقق ذلك في عدد منها بإصدار تشريعات بهذا الخصوص في حين مازال عدد آخر منها في مرحلة التهيئة لإصدارها. وهذا ما يثير عدداً من التساؤلات عن السياسة الجنائية المتبعة من طرف هذه الدول في التصدي لحالات الاختفاء القسري فيها.ويعالج هذا البحث مشكلة المواجهة الجزائية لجريمة الاختفاء القسري في التشريعات العقابية ذات الصلة، كما ويبحث في مشروعات القوانين العقابية المتعلقة بذلك. وتستهدف الدراسة تسليط الضوء على الجوانب الإيجابية والسلبية في السياسة الجنائية المتبعة في ذلك، والنظر في مدى إيفاء هذه الدول بالتزاماتها الدولية، مع طرح عدد من التوصيات الرامية إلى معالجة الثغرات الرئيسة فيها.

كان العراق وما زال إحدى دول العالم التي تعاني من ظاهرة الاختفاء القسري، وعلى الرغم من كونه من أولى الدول التي انضمت إلى اتفاقية حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦ بموجب القانون رقم (١٧) لعام ٢٠٠٩، إلا أن تشريعاته العقابية لا تجرم حتى الآن الاختفاء القسري، الأمر الذي دعا منظمة الأمم المتحدة غير مرة إلى مطالبته بتنفيذ التزاماته الدولية النابعة منها، ولا سيما فيما يتعلق بتجريم الاختفاء القسري في تشريعاته الداخلية.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين اما بعد :يشكل الاختفاء القسري في الدول العربية ظاهرة أكدت اتساع نطاقها تقارير المنظمات الدولية والإقليمية والدولية، وعلى الرغم من انضمام عدد منها إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨ والاتّفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦ والدعوات التي وجهتهالها منظمة الأمم المتحدة للايفاء بالتزاماتها الدولية المتعلقة بتجريم الاختفاء القسري في تشريعاتها العقابية والعمل من خلال ذلك على محاربة الافلات من العقاب وعلى هذا فقد منحت لجريمة الاختفاء القسري عدة تعاريف فقهياً وقانونياً واصطلاحاً أو في اطار اتفاقيات القانون الدولي الإنساني. وفي هذا الصدد جاء عنوان موضوعنا (جريمة الاختفاء القسري بين المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية . العراق انموذجا).

اولا :أهمية البحث :

تكمن أهمية البحث في حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية من اهم القضايا التي طرحت على الساحة الدولية ، إذ حرصت المواثيق والعهود والاتفاقيات الدولية وكذلك الدساتير والتشريعات الوطنية بالنص على حقوق الإنسان وحمايتها والضمانات التي تكفل ممارستها والتمتع بها دون الانتقاص منها او اهدارها.

ثانيا : مشكلة البحث:

يشكل انتشار حالات الاختفاء القسري في العراق مشكلة وطنية ودولية على حد سواء، مما يتطلب التصدي لها، وبخاصة من خلال تجريم الاختفاء القسري في التشريعات الداخلية. الا أن تنفيذ ذلك في الواقع القانوني قد تعترضه جملة معوقات، وعلى رأسها كيفية القيام بذلك؟ وما هي المواثيق الدولية المعتمدة في ذلك؟ وما هي إيجابيات وسلبيات القوانين العراقية المتعلقة بتجريم الاختفاء القسري، والحال نفسه بالنسبة لمشروعات القوانين المطروحة بهذا الخصوص في الوقت الحالي؟ وهل تشكل الجهود التي بذلها المشرع العراقي فيما يتعلق بهذه المشروعات ما يكفي للايفاء بالتزماته الدولية النابعة من انضمامه إلى اتفاقية "حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري" .

ثالثا : اهداف البحث:

يهدف بحثنا هذا الى تحقيق الاهداف التالية :

١- بيان مفهوم الاختفاء القسري في القضاء العراقي والمحكمة الجنائية العليا، وكذلك بيان هذا المفهوم في المواثيق الدولية .

٢- التعرف على الطبيعة القانونية للاختفاء القسري .

٣- التعرف على العلاقة بين الاختفاء القسري والحقوق والحريات وماهية دوافع الاختفاء القسري وأثره على الحقوق والحريات .

٤- التعرف على الاختفاء القسري في ظل ميثاق روما وما موقف المحكمة الجنائية الدولية منه .

رابعا : خطة البحث :

سنقسم درستنا في هذا البحث الى ثلاث مباحث نتناول في المبحث الأول : مفهوم القانوني للاختفاء القسري ، ونقسم الدراسة فيه الى مطلبين المطلب الأول : تعريف الاختفاء القسري اما المطلب الثاني : الطبيعة القانونية للاختفاء القسري .

اما المبحث الثاني نتناول فيه دوافع الاختفاء القسري وعلاقته بالحقوق والحريات ونقسم دراستنا فيه الى مطلبين المطلب الأول دوافع الاختفاء القسري . المطلب الثاني : علاقة الاختفاء القسري بالحقوق والحريات .

المبحث الأول مفهوم الاختفاء القسري

ان الوصول الى مفهوم الاختفاء القسري يقتضي بنا ان نقسم دراستنا في هذا المبحث الى مطلبين نتناول في المطلب الاول تعريف الاختفاء القسري اما المطلب الثاني نتناول فيه الطبيعة القانونية للاختفاء القسري .

المطلب الأول تعريف الاختفاء القسري

لا شك أن ظاهرة الاختفاء القسري تمثل تجاوزاً واعتداءاً على الحقوق الاساسية للإنسان وحرياته الأساسية التي كفلتها المواثيق والعهود الدولية والتشريعات الوطنية وفي مقدمتها الحق في الحرية ، فضلا عما يصاحب هذه الحالات من تعذيب أو سوء معاملة ، حيث يفتقد المحتجز الى أي وسيلة من وسائل الحماية القانونية ، إذ تنقطع صلته بالعالم الخارجي، والحق في الحياة ، في الحالات التي يقتل فيها الشخص المختفي ، والحق في الهوية وغيرها من الحقوق الاخرى [١] . وان جريمة الاختفاء القسري وردت عدة تعاريف لها على صعيد المواثيق والمعاهدات الدولية وكذلك على صعيد التشريع والقضاء العراقي وهو ماسنتناوله في هذا المطلب ونقسم دراستنا فيه الى فرعين الاول نتناول فيه تعريف جريمة الاختفاء القسري على الصعيد الدولي والفرع الثاني نتناول فيه تعريف هذه الجريمة وفقا للتشريع العراقي.

الفرع الأول جريمة الاختفاء القسري على الصعيد الدولي

وقد جرت عدة محاولات على الصعيد العالمي والإقليمي لتعريف الاختفاء القسري ، ومع ذلك لم يكن هناك تعريف عالمي ملزم للجريمة قبل الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري التي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في (٢٠/ كانون الأول/٢٠٠٦) [٢]

لذا فيُعرف الاختفاء القسري بأنه: " جريمة ضد كرامة الإنسان التي تضع للأشخاص الخاضعين لها خارج نطاق حماية القانون وتسبب في المعاناة الشديدة لهم ولأسرهم" [٣] . وفي القضاء فقد عرفته المحكمة الجنائية العراقية العليا الاختفاء القسري دون إشارة للحماية الجنائية بأنه : "إلقاء القبض على سكان مدنيين أبرياء أو اعتقالهم ووضعهم في معتقلات من قبل أجهزة الدولة الأمنية ثم رفضها الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص الذين تم اعتقالهم من حريتهم أو أعطاء معلومات عن مصيرهم أو مكان وجودهم وذلك بهدف حرمانهم من الحماية القانونية مدة زمنية طويلة وذلك في إطار هجوم واسع النطاق ومنهجي منظم" [٤] كما ان مفهوم جريمة الاختفاء القسري يتداخل ويتشابه كثيراً مع العديد من الأفعال الإجرامية التي تنص عليها القوانين الجنائية الوطنية ومنظومة القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان ، كالإختطاف ، والاعتقال التعسفي ، والاحتجاز ، والحبس ، والقبض ،والأسر ، وهو ما يتطلب التفرقة بين الاختفاء القسري وهذه الأفعال [٥] واما تعريفه في المواثيق الدولية ، لم يتضمن اعلان ١٩٩٢ تعريفاً للاختفاء القسري وإنما أشار إلى صوره في ديباجته ، وهي : " القبض على الأشخاص أو احتجازهم أو اختطافهم رغما عنهم أو حرمانهم من حريتهم على أي نحو أخر ، على أيدي موظفين مختلف فروع الحكومة أو مستوياتها أو على أيدي مجموعات منظمة أو أفراد عاديين يعملون باسم الحكومة أو بدعم منها بصورة مباشرة أو غير مباشرة أو برضاها أو بقبولها ثم رفض الكشف عن مصير الأشخاص المعنيين أو عن أماكن وجودهم أو رفض الاعتراف بحرمانهم من حريتهم مما يجرد هؤلاء الأشخاص من حماية القانون" [٦]. وعرفته كذلك الاتفاقية الامريكية في المادة الثانية بأنه : "هو حرمان شخص أو أشخاص من حريته أو حريتهم – أيا ما كانت – يرتكبه موظفو الدولة أو أشخاص أو مجموعات من الأشخاص الذين يعملون بتفويض أو تأييد أو موافقة الدولة ويتبع ذلك انعدام المعلومات أو رفض الاعتراف بذلك الحرمان من الحرية أو رفض إعطاء المعلومات عن مكان ذلك الشخص ومن ثم أعاقة لجوئه إلى الوسائل القانونية واجبة التطبيق والضمانات الإجرائية" [٧] . هذا على صعيد الاتفاقيات الدولية الخاصة بجريمة الاختفاء القسري ، أما الاتفاقيات الدولية العامة فأن نظام روما ١٩٩٨ عرفه في المادة (٧/٢/ط) بأنه : "إلقاء القبض على أي أشخاص أو احتجازهم أو اختطافهم من قبل دولة أو منظمة سياسية ، أو بإذن أو دعم منها لهذا الفعل أو بسكوتها عليه ، ثم رفضها الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو عن أماكن وجودهم بهدف حرمانهم من حماية القانون لفتره زمنية طويلة" [٨].

الفرع الثاني تعريف جريمة الاختفاء القسري وفقاً للتشريع العراقي

وفي العراق فقد خلت تشريعاته الجنائية من تجريم أو تعريف الاختفاء القسري باستثناء التعريف الوارد في قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ في المادة (١٢/ ثانيا / ز) الذي اقتبسه المشرع العراقي من التعريف الوارد في نظام روما الاساسي لسنة ١٩٩٨م [٩].

وهذا يعني أن المشرع العراقي اشترط في الجريمة أن ترتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد السكان المدنيين واشترط ايضا عنصر قصدي خاص وعنصر زمني ، وفي حالة عدم إثبات هذين العنصرين وتبين للمحكمة ان الفعل يشكل جريمة فيحاكم المتهم حسب قانون العقوبات العراقي أو أي قانون عقابي أخر [١٠] . بذلك يمكننا القول أن المشرع العراقي في قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا قد قيد من نطاق جريمة الاختفاء القسري وحصرها بالحالات التي ترقى إلى مصاف الجرائم ضد الإنسانية بمفهوم نظام روما ١٩٩٨ ، واستبعد أفعال الاختفاء القسري التي وقعت كحالات منعزلة والتي لم ترتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجهة ضد المدنيين وهذا الاقتباس أسهم في إفلات مرتكبي الحالات المنعزلة من المحاكمة والمعاقبة عن ارتكاب جريمة الاختفاء القسري إذ تبين التجربة أن معظم حالات الاختفاء

القسري تقع كحالات منعزلة ولا تكون بالضرورة جزءاً من هجوم منهجي يستهدف استبعاد الضحايا من حماية القانون لفترة طويلة ومن هذا المنظور فان قصر تجريم القانون المحلي للاختفاء القسري ستظل خارج نطاق القانون الجنائي المحلي وخارج اختصاص المحاكم الوطنية .

المطلب الثاني الطبيعة القانونية للاختفاء القسري

نتيجة لزيادة جرائم الاختفاء القسري في الوقت الحاضر فقد أثارت ردود فعل جدية من قبل المجتمع الدولي فقد أعربت الجمعية العامة للأمم المتحدة وفي مناسبات متعددة عن قلقها العميق لزيادة حالات الاختفاء القسري في مناطق العالم المختلفة تعامل المجتمع الدولي مع الاختفاء القسري بأنه انتهاك شنيع بشكل خاص لحقوق الإنسان ، ولبيان الطبيعة القانونية لجريمة الاختفاء القسري نقسم هذا المطلب الى فرعين نتناول في اولهما جريمة الاختفاء القسري تصرف غير قانوني اما ثانيهما فنتناول فيه طبيعة النشاط الاجرامي في جريمة الاختفاء القسري .

الفرع الأول جريمة الاختفاء القسري تصرف غير قانوني

إن الجريمة في القانون الجنائي ليست مجرد فعل بشري آثم وإنما هي قبل كل شيء تصرف غير قانوني فالمشرع هو الذي يحدد ابتداءً متى يعد الفعل غير مشروع أو متى يكون الفعل مجرما قانونا وهو يفعل ذلك استنادا لمعطيات الحاضر والتي قد تتمثل في اعتبارات عقائدية وأخلاقية وسياسية واقتصادية واجتماعية تقوده إلى تحديد سياسة التجريم والعقاب لذلك فإن ما يعد مباحاً اليوم أو في الأمس قد لا يكون كذلك في المستقبل فسياسة التجريم والعقاب لابد وان تختلف باختلاف الزمان والمكان وظروف كل منهما فإذا كان المشرع قد جرم سلوك الاختفاء القسري على المستوى الدولي والداخلي وجب التأكد من أن هذا السلوك – على وفق الأنموذج الذي حدده المشرع قد ارتكب من جانب الجاني أم لا، فثبوت ارتكاب الفعل يعد الأساس الأول لقيام الجريمة في عالم الأشياء وللوقوف على الطبيعة القانونية لجريمة الاختفاء القسري بوصفها انتهاكاً خطيراً لحقوق الإنسان[١١] .وتقع جريمة الاختفاء القسري عادة بقيام عدد من الأشخاص في ملابس مدنية أو رسمية أحياناً أخرى وهم يحملون السلاح من خطف الضحية من دون وجود مسو أو أمر بإلقاء القبض حتى لو استلزم الأمر استخدام العنف في ذلك ومن هنا تبدأ هذه الجريمة بانتهاك جسيم لحقوق الإنسان ، اذ يقوم المجرمون بعد خطف الضحية بقطع جميع الروابط التي يمكن للمخطوف التواصل من خلالها مع المجتمع الذي ينتمي إليه وكذلك القضاء على أي إمكانية للتتبع أو الحصول على معلومات عن مصير الضحية من حيث الوفاة من عدمه وبتعبير آخر فإن الخاطفون يخلقون حالة من عدم اليقين بشأن الشخص المفقود والملاحظة المهمة أن هذه الجريمة من الجرائم التي يمكن ارتكابها في الأوضاع المختلفة في أوقات النزاع المسلح الدولي وغير الدولي وحتى في الأوضاع الطبيعية [١٢]. اما من ناحية الطبيعة المادية في جريمة الاختفاء القسري على وفق القواعد الراسخة في القانون الجنائي فإن الجريمة أياً كانت طبيعتها لا توجد بغير وقائع مادية خارجية فالقانون الجنائي لايعاقب على مجرد الافكار والنوايا مالم تظهر الى العالم الخارجي بتصرف مادي ملموس وتكون جزء في عالم الحقيقة والواقع لا الخيال والافكار[١٣] .

وهذا ما نصت عليه قانون العقوبات العراقي بان " .... لا يعد شروعا مجرد العزم على ارتكاب الجريمة ولا الأعمال التحضيرية لذلك مالم ينص القانون على خلاف ذلك " [١٤]. وبالتالي يمكننا القول إن الاختفاء القسري للأشخاص وما الذي يرافقها من انتهاك الكرامة الشخصية والمهينة للإنسان أو الحاطة من قدره يعد من الجرائم المحظورة حالاً ومستقبلاً في أي زمان أو مكان سواء ارتكبها مدنيون أو عسكريون فهو من قبيل الجرائم المستمرة .

الفرع الثاني طبيعة النشاط الاجرامي في جريمة الاختفاء القسري

الجريمة من حيث طبيعة النشاط الجرمي فيها تنقسم إلى ثلاثة أنواع فهي إما أن تكون جريمة وقتية إذ لا يستغرق ارتكابها سوى مدة زمنية يسيرة والثاني إما أن تكون جريمة مستمرة والتي يستغرق ارتكابها مدة زمنية طويلة نسبياً، والنوع الثالث تكون جريمة متتابعة حيث تتكون من فعل جرمي واحد لكنه لا يتم بدفعة واحدة وإنما يتم بدفعات متتابعة يستهدف الجاني منها تحقيق غرض إجرامي واحد [١٥].والحقيقة أن جريمة الاختفاء القسري تعد من قبيل الجرائم ذات الطبيعة المستمرة وذلك لان الحرمان من الحرية يـ ستغرق وقتا طويلافالطبيعة القانونية لهذه الجريمة لا تتحدد باقتراف السلوك وإنما تتحدد بالزمن الذي يمر على ابتعاد المجنى عليه عن أسرته دون معرفة مصيره ومن ثم تنتهي تلك الاستمرارية حينما تكتشف حقيقة الجريمة ويعرف مصير الضحية ، سواء على قيد الحياة أم تم تصفيته جسديا أم تعرض لسوء حالته الصحية الناجمة عن بقاءه فى الحجز دون وجه حق [١٦]. ولا يقتصر اهتمام المشرع على تجريم النتائج الضارة التي تنجم عن السلوك الإجرامي فأحياناً يكون تعريض المصلحة المحمية بخطر إصابتها بالضرر محلاً للتجريم وتسمى بجرائم الخطر ولم يعالج المشرع العراقي جرائم الخطر بنص خاص وإنما أورد لها تطبيقات عديدة منها جريمة الاتفاق الجنائي وجريمة التحريض غير المتبوع بأثر وتتمتع تلك الجرائم بأهمية فائقة في عصرنا الحالي فهي أحدى الوسائل الهامة التي يعتمد عليها المشرع للحد من نطاق الأضرار الناجمة عن أفعال إجرامية معينة والحيلولة دون استفحالها أو انتشار

أضرارها على نحو يصعب تداركه وذلك بتجريم النشاط الخطر في مرحلة سابقة على تحقق الضرر الذي قد يصيب المصلحة موضوع الحماية [١٧]. قد أكد الفقه والقضاء الدولي والوثائق الدولية على أن جريمة الاختفاء القسري من الجرائم المستمرة فقد أكد السيد نايجل رودلي المقرر الخاص المعني بالتعذيب للفترة من ١٩٩٣ ٢٠٠١ ، بقوله " .... من المنطقي اعتبار الاختفاء القسري من الجرائم المستمرة فمنذ عدم الاعتراف بالاعتقال الكشف عن مصير أو مكان وجود الأشخاص المختفون تستمر الجريمة وهذه هي العناصر الرئيسية للجريمة نفسها [١٨].

وعليه يمكننا القول ان من أهم الوثائق التي وصفت جريمة الاختفاء القسري بأنها من الجرائم المستمرة الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام ١٩٩٢ وهذه الطبيعة المستمرة هي تنبع من المادة ا(٨ / الفقرة/١/ ب) والتي تحكم تطبيق قوانين التقادم ، وكذلك تنبع الطبيعة المستمرة لهذه الجريمة من الالتزام بالتحقيق حتى يتم توضيح مصير الشخص المختفي هذا الالتزام منصوص عليه في المادة (٢٤) الفقرة (٦) من الاتفاقية اعلاه .

المبحث الثاني دوافع الاختفاء القسري وعلاقته بالحقوق والحريات

للاختفاء القسري دوافع متعددة كما ان هنالك علاقة وثيقة بين جريمة الاختفاء القسري وعلاقته بالحقوق والحريات ، وعليه سنقسم دراستنا في هذ المبحث الى مطلبين الاول نتناول فيه دوافع الاختفاء القسري وفي الثاني نتناول فيه علاقة الاختفاء القسري بالحقوق والحريات .

المطلب الأول دوافع الاختفاء القسري

للاختفاء القسري دوافع متعددة منها سياسية وايدلوجية ودوافع ثقافية وهو ما سنتناوله في هذا المطلب اذ سنقسم دراستنا فيه الى فرعين نتناول في اولهما الدوافع السياسية والايديولوجية للاختفاء القسري وفي الفرع الثاني نتناول الدوافع الثقافية له .

الفرع الأول الدوافع السياسية والايديولوجية للاختفاء القسري

توجد هنالك دوافع سياسية وايديولوجية لجريمة الاختفاء القسري وهو ما سنتناوله في هذا الفرع في محورين الاول الدوافع السياسية للاختفاء القسري اما المحور الثاني فنتناول فيه الدوافع الايديولوجية للاختفاء القسري .

اولاً : دوافع سياسية للاختفاء القسري :

إن عدم وجود توافق سياسي بين الاحزاب الحاكمة في البلاد وعدم اتفاقها على استراتيجية واضحة المعالم لمستقبل الدولة يخلق نوع من التناحر والانقسام بينها مما يشكل فجوة وهوة كبيرة بين الطبقة الحاكمة والشعب ومن ثم يكون هذا الشعب محروما من حقه في العيش بسلام وامان وحرية [١٩] . وعليه فإن عدم الانسجام والاندماج بين افراد المجتمع يؤدي الى خدمة الطبقة السياسية والعسكرية في البلد مما يجعل هنالك توجه من قبل النخب من مفكرين ومثقفين ونقابات للتحرك لغرض تقريب الفجوة والمساحة بين السياسين والعسكرين من جهة وباقي افراد الشعب من جهة اخرى [٢٠]. ويمكننا القول انه في مقابل ذلك سوف تلجأ الحكومات إلى الاعتماد على نصوص الدستور وقوانين الطوارئ لأجل قمع المعارضين والنشطاء وممارسة الترويع والتخويف بشتى صوره من خلال التعذيب والمعاملة اللاإنسانية أو الاختفاء القسري أو التصفية الجسدية خارج نطاق القانون .

ثانياً : الدوافع الأيديولوجية للاختفاء القسري :

مما لاشك فيه إن الأسباب الأيديولوجية لها صلة وثيقة بالواقع السياسي والظروف السياسية في البلد فهنالك تيار علماني يطالب بفصل الدين عن السياسة وهناك تيار ديني يرى ان الدين كفيل بتوفير الحياة الحرة والحصول على الحقوق والحريات ، وهنالك تيار ثالث لايؤمن بوجود دولة الراهنة ولا بنظامها السياسي ومؤسساتها الرسمية مما دفعها للقيام باعمال معادية من خلال العمليات الارهابية والاغتيالات وغيرها من الاعمال التي تمس امن الدولة والافرادزبعض هذا التيار يذهب باتجاه المعارضة السلمية بما لايتعارض مع نصوص الدستور والقوانين النافذة [٢١] .وعليه رغم كل ذلك تقوم الدولة ببعض الافعال التي من خلالها تريد الحفاظ على واقعها لغرض اسكات الاصوات والرموز الداعية الى التغيير من خلال التصفيات الجسدية داخل أو خارج السجون تارة أو بإخفائهم قسريا لمدد طويلة قد تطول أو تقصر وفي أماكن بعيدة عن الأنظار تارة أخرى .

الفرع الثاني الدوافع الثقافية للاختفاء القسري

توجد هنالك العديد من الدول النامية تدور في فلك التبعية الثقافية وفي بعض الأحيان من أزمة هوية وهذه الأمور كلها مجتمعة تؤدي إلى صراع بين افراد المجتمع إذا لم يكن مبنياً على التوافق والانسجام وقبول الرأي الآخر وبانعدام وجود امجتمع متحضر مدني تكون نتيجته الحتمية تصفية الآخر والتخلص منه [٢٢].

ان ظهور مجموعة من الادباء والمفكرين والدعاة منفصلة عن الأمة تدطالب بالحقوق وتعبر عن مصالح الدولة وهذه تعتبر من آثار السيطرة الاستعمارية، حيث تقود إلى نزاع ثقافي يؤدي إلى ظهور تكتلات داخل دولة وهويات ثقافية مختلفة الأمر الذي انعكس بالسلب على المنتوج الثقافي والحفاظ على مخرجات وسائل الأعلام ، وهكذا أصبح الخطاب الثقافي يمثل اتجاهات واطر تمثل مختلف التيارات الأيديولوجية التي لايوجد توافق وانسجام بينها مما يخلق جوا ملائما لان ينشط الرأي المعارض ، حيث أن هذه الاتجاهات المختلفة من التيارات لايؤمن بعضها الى البعض الآخر وكل واحد منها يحاول إقصاء الآخر بشتى الطرق والوسائل التي منها الاختفاء القسري [٢٣] .

المطلب الثاني علاقة الاختفاء القسري بالحقوق والحريات

توجد هنالك علاقة وثيقة بين الاختفاء القسري والحقوق والحريات اذ ان الاختفاء القسري ينصب اساسا على حق الانسان في العيش بسلام وامان وطمأنينة وكذلك على حق الانسان في التمتع بحرية العيش والتنقل والسكن والعمل وباقي الحقوق الاخرى ، وبالتالي فان الاختفاء القسري يجرد الانسان من حقوقه الاساية تلك ، وعليه سنقسم دراستنا في هذا المطلب الى فرعين نتناول في اولهما الاختفاء القسري في ظل ميثاق روما وموقف المحكمة الجنائية الدولية وفي ثانيهما نتناول تجريم الاختفاء القسري في التشريعات العراقية .

الفرع الأول الاختفاء القسري في ظل ميثاق روما وموقف المحكمة الجنائية منها

عرفت المادة السابعة من نظام روما الأساسي في فقرتها الثانية (ط) [٢٤] الاختفاء القسري، وقد كان نظام روما الأساسي حريصا كل الحرص على عدم إفلات مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية من العقاب سواء ارتكبت هذه الجرائم قبل الحرب أو أثناءها أم بعدهاأي سواء وقعت في زمن الحرب أم في زمن السلم وسواء ارتبطت بغيرها من الجرائم أم لم ترتبط باعتبارها جرائم مستقلة لها كيانها الذاتي المستقل [٢٥] . وبعد إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة بموجب نظام روما الأساسي في ١٧ تموز عام ١٩٩٨ ، أصبحت جريمة الإختفاء القسري إحدى الجرائم ضد الانسانية ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ، ويعد ذلك أول إشارة لجريمة الإختفاء القسري في نظام أساسي لمحكمة جنائية دولية ، وقد تم أدراجها تحت وصف الإختفاء القسري للأشخاص : " وعرفها في المادة (٧/ف٢/ط) من نظام روما الأساسي المنشئ لها[٢٦].

وتؤكد القراءة الأولى لنصوص النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية مدى حرص المجتمع الدولي وإصراره في حماية القيم والمبادئ الإنسانية من خلال محاكمات جنائية دولية دائمة ومستقرة لا تنشأ لدواعى الظروف والحاجة وعلى الرغم من أن نص المادة (٧) من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية قاطعة في أنه يستهدف حماية أبرياء الحياة الإنسانية من السكان المدنيين من الانتهاكات الجسمانية – بما في ذلك حالات الاختفاء القسري – المرتكبة في إطار سياسة عامة منظمة لها سمة الانتشار فلم يشترط ان ترتكب هذه الافعال بتحريض أو توجيه من إحدى الحكومات أو الجماعات والمليشيات مثلما نصت عليه المادة (١٨) من مدونة عام ١٩٩٦ ، ومع ذلك يمكننا الربط بين تجريم أفعال التحريض والتوجيه والمادة (٧) في اشتراطها أن ترتكب الافعال كالاختفاء القسري مثلاً – عملاً بسياسة دولة أو جماعة اجرامية تقضي بارتكاب هذا الهجوم الموجه أو تسانده [٢٧] .

الفرع الثاني تجريم الاختفاء القسري في التشريعات العراقية

إن قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ م المعدل يخلو من تجريم الاختفاء القسري ، وبخلاف ذلك ينص قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥على تجريمه في المادة (١٢/ ثانياً/ ز) منه بوصفه إحدى الجرائم ضد الإنسانية، وتنص المادة (٢٤) منه على تحديد عقوبتها على أساس العقوبات التي ينص عليها قانون العقوبات العراقي ، والتي يمكن أن تصل إلى عقوبة الإعدام ، وتحت عنوان (الإخفاء القسري) عرف المشرع العراقي الاختفاء القسري في نص المادة (١٢/ ثانياً/ ز) من قانون المحكمة بأنه "إلقاء القبض على أشخاص، أو احتجازهم، أو اختطافهم من قبل الدولة، أو منظمة سياسية، أو بإذن أو دعم منها لهذا الفعل أو بسكوتها عنه، ثم رفضها الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو عدم إعطاء معلومات عن مصيرهم، أو عن أماكن وجودهم، بهدف حرمانهم من حماية القانون مدة زمنية طويلة" [٢٨] . كما وتضمن قرار المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (٥) الصادر في ٢٠١٠/١٠/٢٦ تعريفاً لجريمة الاختفاء القسري بأنها ("إلقاء القبض على سكان مدنيين أبرياء أو اعتقالهم ووضعهم في معتقلات من قبل أجهزة الدولة الأمنية ثم رفضها الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص الذين تم اعتقالهم من حريتهم أو إخفاء معلومات عن مصيرهم أو مكان وجودهم وذلك بهدف حرمانهم من الحماية القانونية مدة زمنية طويلة وذلك في إطار هجوم واسع النطاق ومنهجي منظم") .وفي ضوء هذين التعريفين عدّ الاختفاء القسري جريمة من الجرائم الواقعة على الإنسانية، مع التأكيد فيهما على أهمية تحقق شروط هذا النوع من الجرائم الدولية التي تتمثل في أنها من الانتهاكات الواقعة على المدنيين وفي سياق هجوم واسع النطاق ومنهجي منظم، هذا إضافة إلى إبراز شرط الحرمان من حماية القانون لمدة زمنية في كلا التعريفين، وهو ما يعدّ من الشروط

الرئيسة التي تتحقق على أساسها جريمة الاختفاء القسري[٢٩].ومن خلال مقارنة تعريف الاختفاء القسري الوارد في المادة (١٢/ ثانياً/ ز) من قانون المحكمة مع أحكام المواثيق الدولية يتبيّن أن المشرع العراقي استعان في صياغته له بنص المادة (٧) فقرة (٢/ ط) من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨، التي عرفته بأنه: "إلقاء القبض على أي أشخاص أو احتجازهم أو اختطافهم من قبل دولة أو منظمة سياسية ، أو بإذن أو دعم منها لهذا الفعل أو بسكوتها عليه، ثم رفضها الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو عن أماكن وجودهم بهدف حرمانهم من حماية القانون لفترة زمنية طويلة"، ويمكن أن يلاحظ التطابق الكامل بين نصي المادة (١٢/ ثانياً/ ز) في قانون المحكمة والمادة (٧) فقرة (٢/ ط) من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨، مما يعني أن المشرع العراقي أخذ بالتعريف المذكور دون أية تعديلات [٣٠] . إن تجريم الاختفاء القسري بوصفه من الجرائم ضد الإنسانية في قانون المحكمة لعام ٢٠٠٥ هو ما يحسب للمشرع العراقي، الا أن القانون المذكور يعدّ أحد القوانين الخاصة، ومن ثم فأنه يمكن أن يطبق في ظل عدد من الشروط، والتي تتمثل فيما يأتي:

أولاً: حددت المادة الأولى (ثانياً) من قانون المحكمة أن ولاية المحكمة تسري على كل شخص طبيعي متهم بارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد (١١، ١٢، ١٣) من القانون المرتكبة من تأريخ ١٩٦٨/٧/١٧ ولغاية ٢٠٠٣/٥/١ في جمهورية العراق أو أي مكان آخر، وتشمل جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانيه وجرائم الحرب وانتهاكات القوانين العراقية. ومن ثم فأن المشرع العراقي استثنى الجرائم التي تدخل في ولاية المحكمة من مبدأ (عدم رجعية قانون العقوبات على الماضي)، كون قانون المحكمة يسري بأثر رجعي على الجرائم التي حددها، التي ارتُكبت في المرحلة السابقة على نفاذة من تأريخ ١٩٦٨/٧/١٧ ولغاية ٢٠٠٣/٥/١. إن مبدأ عدم رجعية قانون العقوبات على الماضي،الذي يراد به أن النصوص الجنائية لا تسري إلا على الوقائع اللاحقة على نفاذها، فهي لا تمتد للماضي وتحكم فعلاً وقع في ظل قانون سابق، بمعنى أن تأريخ نفاذ القانون يكون الفيصل في تحديد ما يخضع و ما لا يخضع له من أفعال ، يستند إلى الفقرة (عاشراً) من المادة (١٩) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ التي تنص: "عاشراً: لا يسري القانون الجنائي بأثر رجعي إلا إذا كان أصلح للمتهم"(دستور العراق، ٢٠٠٥، م ١٩ عاشراً)، كما ويستند كذلك إلى الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون العقوبات العراقي لعام ١٩٦٩ التي تنص على أن: "يسري على الجرائم القانون النافذ وقت ارتكابها ويرجع في تحديد وقت ارتكاب الجريمة إلى الوقت الذي تمت فيه أفعال تنفيذها دون النظر إلى وقت تحقق نتيجتها"(قانون العقوبات، ١٩٦٩، م ٢ ف١) [٣١]. وعليه يمكننا القول أن المشرع العراقي يشترط سريان التشريع العقابي النافذ زمان ارتكاب الجريمة، ويستخلص من ذلك أن قانون المحكمة لعام ٢٠٠٥ جاء بخلاف المادة الثانية من قانون العقوبات العراقي لعام ١٩٦٩ كونه يعدّ سارياً على جرائم وقعت قبل صدوره . إن تجريم حالات الاختفاء القسري المقترفة خلال المرحلة (من تأريخ ١٩٦٨/٧/١٧ ولغاية ٢٠٠٣/٥/١) بأثر رجعي في قانون المحكمة لعام ٢٠٠٥ يمكن أن يثير دون شك تساؤلاًعما إذا كان هذا يشكل انتهاكاً لمبدأ عدم رجعية قانون العقوبات على الماضيأو انتهاكاً للتشريعات العراقية النافذة، وبخاصة دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ وقانون العقوبات العراقي لعام ١٩٦٩؟

إن من خصائص جريمة الاختفاء القسري أنها من الجرائم المستمرة، ومن ثم فهي تعدّ قائمة ما لم يكشف النقاب عن الجريمة أو عن مصير الضحية، وعلى ذلك نصت الفقرة الأولى من المادة (١٧) من الإعلان الدولي لعام ١٩٩٢ على أنه: "يعتبر كل عمل من أعمال الاختفاء القسري جريمة مستمرة باستمرار مرتكبيها في التكتم على مصير ضحية الاختفاء ومكان إخفائه، وما دامت هذه الوقائع قد ظلت بغير توضيح"(الإعلان الدولي، ١٩٩٢، م ١٧). كما بيّن الفريق العامل المعني بحالات الاختفاء القسري أو غير الطوعي بهذا الخصوص أن "حالات الاختفاء القسري نموذج للأفعال المستمرة. ويبدأ الفعل عند الخطف ويستمر طوال الفترة التي لم تنته فيها الجريمة، وبعبارة أخرى، إلى أن تعترف الدولة بالاحتجاز أو تنشر المعلومات المتعلقة بمصير الفرد أو مكان وجوده"(أفضل الممارسات، فقرة ٣٣) [٣٢] . ومن ثم فأن هذه الطبيعة للاختفاء القسري تعدّ أساساً لتطبيق أحكام قانون المحكمة لعام ٢٠٠٥ على حالات الاختفاء القسري المرتكبة خلال المرحلة الزمنية المحددة، وأن كان ارتكابها قبل نفاذه. وهذا ما قضت به أيضاً المادة الرابعة من قانون العقوبات العراقي لعام ١٩٦٩ بنصها على أن: "يسري القانون الجديد على ما وقع قبل نفاذه من الجرائم المستمرة ..."(قانون العقوبات، ١٩٦٩، م ٤) ، إضافة إلى ذلك،إن اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية لعام ١٩٦٨(الاتفاقية، ١٩٦٨) تستبعد سقوط الجرائم ضد الإنسانية بصفة عامة وجريمة الاختفاء القسري بصفة خاصة بالتقادم، ومن ثم فأن الجريمة تبقى قائمة ومرتكبها يبقى عرضة للمساءلة الجزائية وأن بقي هارباً من العدالة لمدة زمنية طويلة أو إلى أجل غير محدد.وهذا ما يكرس المساءلة الجزائية للجناة ويطرح امكانية تطبيق أحكام قانون المحكمة لعام ٢٠٠٥ على حالات الاختفاء القسري بصرف النظر عن المدة

الزمنية المنقضية، وهذا ما أكدّه قانون المحكمة أيضاً في الفقرة الرابعة من المادة (١٧) بنصها على أن: "لا تخضع الجرائم المنصوص عليها في المواد (١١، ١٢، ١٣، ١٤) من هذا القانون للتقادم المسقط للدعوى الجزائية و للعقوبة"(قانونالمحكمة، ٢٠٠٥، م ١٧ ف ٤) [٣٣] .

ثانياً: إن ولاية المحاكم طبقاً لمبدأ إقليمية القانون الجنائي تسري على جميع الأشخاص الموجودين على إقليم الدولة بصرف النظر عن جنسياتهم ومراكزهم، أي إن الأشخاص الموجودين ضمن حدود الدولة كافة تسري عليهم الإجراءات القانونية عند ارتكابهم للجرائم، ومن ثم يخضعون لاختصاص المحاكم الجزائية(ناصر، ٢٠١٧، ص ١٠٥)، وحدد قانون المحكمة لعام ٢٠٠٥ اختصاصه الشخصي في الفقرة (ثانياً) من المادة الأولى التي تنص على أن "تسرى ولاية المحكمة على كل شخص طبيعي سواءً كان عراقياً أم غير عراقي مقيم في العراق ..."(قانون المحكمة، ٢٠٠٥، م ١ فقرة ٢)، مما يعني أن ولاية المحكمة فيما يتعلق بجريمة الاختفاء القسري تسري على الجناة، سواءً أكانوا عراقيين أم غير عراقيين، على أن يكونوا من المقيمين في العراق وقت ارتكاب الجريمة [٣٤] . إضافة إلى ذلك، تضمنت أحكام المحكمة عدداً من الضمانات لتحميل الجناة المسؤولية الجزائية وكفالة عدم إفلاتهم من العقاب، وهذا ما يحسب للمشرع العراقي، فعلى وفق الفقرة (ثالثاً) من المادة (١٥) من قانون المحكمة: "لا تعدّ الصفة الرسمية التى يحملها المتهم سبباً معفياً من العقاب أو مخففاً للعقوبة سواء كان المتهم رئيساً للدولة أو رئيساً أو عضواً لمجلس الوزراء، ولا يجوز الاحتجاج بالحصانة للتخلص من المسؤولية المذكورة في المواد (١١)، (١٢)، (١٣)، (١٤) من هذا القانون". كما نصتالفقرة (رابعاً) من المادة نفسها على أن: "لا يعفى الرئيس الأعلى من المسؤولية الجنائية عن الجرائم التي يرتكبها الأشخاص الذين يعملون بإمرته إذا كان الرئيس قد علم أو كان لديه من الأسباب ما يفيد العلم بأن مرؤوسه قد ارتكب هذه الافعال أو كان على وشك ارتكابها ولم يتخذ الرئيس الإجراءات الضرورية والمناسبة لمنع وقوع هذه الأفعال أو أن يرفع الحالة إلى السلطات المختصة بغية إجراء التحقيق والمحاكمة"،كما نصتالفقرة (خامساً) من المادة ذاتها على أنه: "في حالة قيام أى شخص متهم بارتكاب فعل تنفيذاً لأمر صادر من الحكومة أو من رئيسه فأن ذلك لن يعفيه من المسؤولية الجنائية ويجوز أن يراعى ذلك في تخفيف العقوبة إذا رأت المحكمة أن تحقيق العدالة يتطلب ذلك"(قانون المحكمة، ٢٠٠٥، م ١٥ ف ثالثاً– خامساً) [٣٥] .وفي ضوء ما تقدم يمكننا القول أن قانون المحكمة لعام ٢٠٠٥ يمكن أن يطبق على حالات الاختفاء القسري التي تعدّ من الجرائم ضد الإنسانية، على أن تكون من الجرائم المقترفة خلال المرحلة من تأريخ ١٩٦٨/٧/١٧ ولغاية ١/ ٥/ ٢٠٠٣، سواءً أكان الجناة من العراقيين أم غيرهم من المقيمين في العراق وقت ارتكاب الجريمة، وهذا كما تقدم ذكره مما يحسب للمشرع العراقي، الا أن ذلك لا يعني بكل أسف إيفاء العراق بالتزاماته الدولية النابعة من الاتفاقية الدولية لعام ٢٠٠٦، وبضمن ذلك تجريم الاختفاء القسري في التشريعات العقابية الوطنية، ويعود ذلك لعدد من الأسباب، التي نلخصها على الوجه الآتي:

أولاً: إن قانون المحكمة يعدّ قانوناً خاصاً صدر من حيث الأساس لغرض محاكمة أركان النظام السابق، وحتى في حالة طرح مسألة تطبيقه على حالات الاختفاء القسري، فأنه لا يمكن أن يطبق الا على حالات الاختفاء القسري المرتكبة للمرحلة بين ١٩٦٨/٧/١٧ ولغاية ٢٠٠٣/٥/١، في حين يستبعد تطبيقه على غيرها.

ثانياً: أن المشرع العراقي يجرم الاختفاء القسري في قانون المحكمة بوصفه من الجرائم ضد الإنسانية لا غير، وهذا ما يستبعد إمكانية تطبيقه على حالات الاختفاء القسري التي لا تعدّ كذلك، وإلى ذلك أشار الفريق العامل المعني بالاختفاء القسري أو غير الطوعي إلى أن التجربة تُبيّن "أن حالات الاختفاء القسري لا تحدث غالباً في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد المدنيين. ومن هذا المنظور، فإن قصْر تجريم القانون المحلي للاختفاء القسري على ارتكابه حصراً في هذا السياق المحدد يعني أن الكثير من أعمال الاختفاء القسري ستظل خارج نطاق القانون الجنائي المحلي وخارج اختصاص المحاكم الوطنية"(أفضل الممارسات، فقرة ١٦).

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين توصلنا في نهاية البحث الى بعض النتائج والتوصيات :

اولاً : النتائج :

١- نصت المادة (١٢/ثانيا /ز) من قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم(١٠) لسنة ٢٠٠٥ على الاخفاء القسري للأشخاص يعني وعرفت هذا الفعل الذي اعتبرته من الجرائم ضد الانسانية وقامت باستثناءه من مبدء عدم رجعية القانون الجنائي على الماضي ، واعتبرت ان الاخفاء القسري يضم كل اعتقال او احتجاز او اختطاف للاشخاص من قبل الدولة او الجهات التابعة لها او سكوتها على على هذا التصرف وحرمانهم من حقوقهم الاساسية فترة زمنية طويلة .

٢- تقع جريمة الاختفاء القسري عادة بقيام عدد من الأشخاص في ملابس مدنية أو رسمية أحياناً اخرى وهم يحملون السلاح من خطف الضحية من دون وجود مسوغ أو أمر بإلقاء القبض حتى لو استلزم الأمر استخدام العنف في ذلك، ومن هنا تبدأ هذه الجريمة بانتهاك جسيم لحقوق الإنسان

٣- تختلف دوافع الاختفاء القسري بتعددها ، فهناك دافع سياسي ، وهناك دافع أيديولوجي ، وهناك دافع ثقافي .

٤- عرفت المادة السابعة من نظام روما الأساسي في فقرتها الثانية (ط) الاختفاء القسري وهو ذات التعريف الذي نص عليه قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ في المادة (١٢/ثانيا /ز)

ثانياً التوصيات :

١- نقترح على المشرع العراقي، بإصدار قانون يجرم الاختفاء القسري ويعاقب عليه، بعد أن انضم العراق الى الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري .

٢- نقترح على المشرع العراقي بوضع نص قانوني يؤكد على عدم سقوط الدعوى الجزائية والمدنية.

٣- يجب توسيع نطاق الحماية الجنائية ضد الأفعال التي تشكل جرائم ضد الإنسانية وعدم حصر نطاق الحماية بالسكان المدنيين .

٤- نقترح على المشرع العراقي المسارعة إلى تجريم الاختفاء القسري والعقاب عليه في التشريع العقابي النافذ، وعلى وجه التحديد في قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ ذلك لأن كثيراً من حالات الاختفاء القسري في ظل خلو هذا القانون من تجريم الاختفاء القسري وقصور التجريم في قانون المحكمة لعام ٢٠٠٥ تبقى خارج نطاق التجريم والعقاب، مما يستدعي تدخل المشرع العراقي من أجل معالجة هذا القصور التشريعي.

قائمة المصادر والمراجع

اولا : القرآن الكريم

ثانيا : السنة النبوية الشريفة .

ثالثا : الكتب القانونية :

١. أسامة يوسف نجم ، الحماية الدولية للأشخاص من الاختفاء القسري، دراسة في إطار القانون الدولي، أطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، ٢٠

٢. أكرم نشأت ابراهيم ، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، المكتبة القانونية، بغداد ،١٩

٣. جنادي نسرين ، الحماية الدولية للأشخاص من الاختفاء القسري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الجزائر كلية الحقوق ، ٢٠١٧

٤. حسين توفيق إبراهيم ، ظاهرة العنف السياسي في النظم العربية ، مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت ١٩٩٩

٥. حميد محمد علي اللهبي ، الاختفاء القسري جريمة الدولة ، دار الكتب اليمنية ، ٢٠٢٠ م.

٦. حنان فصراوي ، الحماية من ظاهرة الاختفاء القسري اثناء الظروف الاستثنائية ، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية ، العدد (٤) ،

٧. خير الدين عبد اللطيف محمد ، اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان ودورها في تفسير وحماية الحقوق والحريات الأساسية للإفراد والجماعات ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، القاهرة ،١٩٩١

٨. صلاح مهدي نصيف ، الحماية الجناية للأشخاص من الاختفاء القسري في المواثيق الدولية والتشريع العراقي دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، جامعة البصرة ، كلية القانون والسياسية ، ٢٠١

٩. ضاري خليل ،شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط١ ، دار القادسية للطباعة ، بغداد ، ٢٠١٢،

١٠. لبنى معمري ،الضمانات الدولية في مواجهة الاختفاء القسري للمعتقلين ، مجلة آفاق للابحاث السياسية والقانونية ، العدد ٢ ، السنة ٢٠٢١

١١. مازن خلف ناصر ، الحماية الجنائية للأشخاص من الاختفاء القسري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة بابل ، كلية القانون ، ٢٠١٥ م .

١٢. مازن خلف ناصر، الحماية الجنائية للأشخاص من الاختفاء القسري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،٢٠١٩

١٣. محمد المدني بوساق ، الإرهاب واخطاره والعوامل المؤدية إليه وأساليب مكافحته ، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ،٢٠١٤

١٤. محمد شريف بسيوني ، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الانسان ، المجلد الاول ، دار الشروق ،ط١ ، ٢٠١٣

١٥. محمود خليل جعفر ، دور المحاكم المتخصصة في تكريس ان الاختفاء القسري انتهاك لحق الإنسان في الشخصية القانونية ،مجلة رسالة الحقوق ، العدد (٢) السنة (٢) ،٢٠٢٠.

١٦.محمود خليل جعفر ، دور المحاكم المتخصصة في تكريس ان الاختفاء القسري انتهاك لحق الإنسان في الشخصية القانونية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٩

رابعاً: نظم المحاكم الجنائية الدولية:

النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨.

خامساً: التشريعات العراقية:

١. دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.
٢. قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لعام ١٩٦٩.
٣. قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لعام ٢٠٠٥.
٤. قانون انضمام جمهورية العراق إلى الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري رقم (١٧) لعام ٢٠٠٩، (الوقائع العراقية)، رقم (٤١٥٨)، ١٢ يوليو ٢٠١٠.

List of sources and references
First: The Holy Quran
Second: The Noble Prophetic Sunnah.
Third: Legal books:

.١Osama Youssef Najm, International Protection of Persons from Enforced Disappearance, A Study in the Framework of International Law, PhD Thesis, Faculty of Law, Ain Shams University, 20

.٢Akram Nashat Ibrahim, General Rules in Comparative Penal Law, Legal Library, Baghdad, 19

.٣Janadi Nasreen, International Protection of Persons from Enforced Disappearance, PhD Thesis, University of Algiers, Faculty of Law, 2017

.٤Hussein Tawfiq Ibrahim, The Phenomenon of Political Violence in Arab Regimes, Center for Arab Unity Studies, Beirut 1999

.٥Hamid Muhammad Ali Al-Lahbi, Enforced Disappearance is a State Crime, Dar Al-Kutub Al-Yemeniya, 2020 AD

.٦Hanan Fasrawi, Protection from the Phenomenon of Enforced Disappearance During Exceptional Circumstances, Algerian Journal of Law and Political Science, Issue (4), 2017 AD.

.٧Khair El-Din Abdel Latif Mohamed, The European Commission on Human Rights and its role in interpreting and protecting the fundamental rights and freedoms of individuals and groups, Egyptian General Book Authority, Cairo, 1991

.٨Salah Mahdi Naseef, Criminal Protection of Persons from Enforced Disappearance in International Covenants and Iraqi Legislation, a Comparative Study, Master's Thesis, University of Basra, College of Law and Politics, 201

.٩Dhari Khalil, Explanation of the Penal Code, General Section, 1st ed., Dar Al-Qadisiyah for Printing, Baghdad, 2012,

.١٠Lubna Maamari, International Guarantees in the Face of Enforced Disappearance of Detainees, Afaq Journal for Political and Legal Research, Issue 2, Year 2021

.١١Mazen Khalaf Nasser, Criminal Protection of Persons from Enforced Disappearance, PhD Thesis, University of Babylon, College of Law, 2015 AD.

.١٢Mazen Khalaf Nasser, Criminal Protection of Persons from Enforced Disappearance, Dar Al Nahda Al Arabiya, Cairo, 2019

.١٣Muhammad Al Madani Bousaq, Terrorism, its Dangers, Factors Leading to it, and Methods of Combating it, Center for Studies and Research, Naif Arab University for Security Sciences, Riyadh, 2014

.١٤Muhammad Sharif Basyouni, International Documents Concerning Human Rights, Volume One, Dar Al Shorouk, 1st ed., 2013

.١٥Mahmoud Khalil Jaafar, The Role of Specialized Courts in Establishing that Enforced Disappearance is a Violation of the Human Right to Legal Personality, Risalat Al Huquq Magazine, Issue (2), Year (2), 2020.

.١٦Mahmoud Khalil Jaafar, The Role of Specialized Courts in Establishing Enforced Disappearance as a Violation of the Human Right to Legal Personality, Dar Al Nahda Al Arabiya, Cairo, 2019

Fourth: Systems of International Criminal Courts:
The Statute of the International Criminal Court of 1998.

Fifth: Iraqi Legislation:
.١Constitution of the Republic of Iraq of 2005.
.٢Iraqi Penal Code No. (111) of 1969.
.٣Law of the Iraqi Supreme Criminal Court No. (10) of 2005.
.٤Law of the Republic of Iraq's Accession to the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance No. (17) of 2009, (Iraqi Facts), No. (4158), July 12, 2010.

---

(١) د. حنان فصراوي ، الحماية من ظاهرة الاختفاء القسري اثناء الظروف الاستثنائية ، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية ، العدد (٤) ، ٢٠١٧م ، ص ٣٢ .

(٢) د. محمود خليل جعفر ، دور المحاكم المتخصصة في تكريس ان الاختفاء القسري انتهاك لحق الإنسان في الشخصية القانونية ،مجلة رسالة الحقوق ، العدد (٢) السنة (٢) ،٢٠٢٠ ، ص١٨٤ .

(٣) د. حنان فصراوي، مصدر سابق ، ص٣٣.

(٤) مازن خلف ناصر ، الحماية الجنائية للأشخاص من الاختفاء القسري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة بابل ، كلية القانون ، ٢٠١٥ م ، ص٢٣

(٥) د. حميد محمد علي اللهبي ، الاختفاء القسري جريمة الدولة ، دار الكتب اليمنية ، ٢٠٢٠ م ،ص١٩ .

(٦) د. صلاح مهدي نصيف ، الحماية الجناية للأشخاص من الاختفاء القسري في المواثيق الدولية والتشريع العراقي دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، جامعة البصرة ، كلية القانون والسياسية ، ٢٠١٤ ، ص١٨ .

(٧) د.لبنى معمري ،الضمانات الدولية في مواجهة الاختفاء القسري للمعتقلين ، مجلة آفاق للابحاث السياسية والقانونية ، العدد ٢ ، السنة ٢٠٢١ ، ص ١٣٩.

(٨) د. محمد شريف بسيوني ، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الانسان ، المجلد الاول ، دار الشروق ،ط١ ، ٢٠١٣ ، ص٨٨.

(٩) المادة (١٢/ ثانيا / ز) من قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ ، يُنظر صلاح مهدي نصيف ، الحماية الجناية للأشخاص من الاختفاء القسري في المواثيق الدولية والتشريع العراقي دراسة مقارنة ص (٢١ .)

(١٠) د . أسامة يوسف نجم ، الحماية الدولية للأشخاص من الاختفاء القسري، دراسة في إطار القانون الدولي، أطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، ٢٠٢٠م، ص ٣٣.

(١١) د . أكرم نشأت ابراهيم ، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، المكتبة القانونية، بغداد ،١٩٩٨م ، ص١٢١ .

(١٢) د. محمود خليل جعفر ، دور المحاكم المتخصصة في تكريس ان الاختفاء القسري انتهاك لحق الإنسان في الشخصية القانونية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٩ ،ص١٧٦ .

(١٣) د . أكرم نشأت ابراهيم ، مصدر سابق ، ص٨٨ .

(١٤) المادة (٣٠) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(١٥) د . ضاري خليل ،شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط١ ، دار القادسية للطباعة ، بغداد ، ٢٠١٢، ص (٧٥) .

(١٦) د. مازن خلف ناصر، الحماية الجنائية للأشخاص من الاختفاء القسري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،٢٠١٩، ص١٣١.

(١٧) د. محمود خليل جعفر ، مصدر سابق ص ١٨٠.

(١٨) د. مازن خلف ناصر ، مصدر سابق ، ص١٨٠ .

(١٩) د حسين توفيق إبراهيم ، ظاهرة العنف السياسي في النظم العربية ، مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت ١٩٩٩ ، ص٣٨

(٢٠) د . خير الدين عبد اللطيف محمد ، اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان ودورها في تفسير وحماية الحقوق والحريات الأساسية للإفراد والجماعات ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، القاهرة ،١٩٩١،ص٢٢٤ .

(٢١) د. حسين توفيق إبراهيم ، مصدر سابق ، ص٤٠.

(٢٢) د. مازن خلف ناصر ، مصدر سابق ، ص٦٦ .

(٢٣) د. محمد المدني بوساق ، الإرهاب واخطاره والعوامل المؤدية إليه وأساليب مكافحته ، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ،٢٠١٤ ، ص١٦ .

(٢٤) المادة السابعة فقرة (٢/ط) من نظام روما الاساسي عرفت هذه الجريمة بانها "يعنى الاختفاء القسري للأشخاص إلقاء القبض على أي أشخاص أو احتجازهم أو اختطافهم من قبل دولة أو منظمة سياسية، أو بإذن أو دعم منها لهذا الفعل أو بسكوتها عليهثم رفضها الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو عن أماكن وجودهم بهدف حرمانهم من حماية القانون لفترة زمنية طويلة".

(٢٥) د . جنادي نسرين ، الحماية الدولية للأشخاص من الاختفاء القسري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الجزائر كلية الحقوق ، ٢٠١٧ ، ص٥٥.

(٢٦) المادة (٧/ف٢/ط) من نظام روما الأساسي نصت على مايلي " إلقاء القبض على أية أشخاص أو إحتجازهم أو اختطافهم من قبل دولة أو منظمة سياسية أو بإذن أو دعم منها لهذا الفعل أو بسكوتها عليه ثم رفضها الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو عن مكان وجودهم بهدف حرمانهم من حماية القانون لفترة زمنية طويلة "

(٢٧) د. محمود خليل جعفر ، مصدر سابق ص ١٩٠.

(٢٨) قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥،(م ١٢/ثانياً/ ز).

(٢٩) د. صلاح مهدي نصيف ، مصدر سابق .،ص١٤٢

(٢٩) د.لبنى معمري ، مصدر سابق ، ص٩٨ .

(٣٠) د. صلاح مهدي نصيف ، مصدر سابق .،ص١٤٥.

(٣١) أسامة يوسف نجم، الحماية الدولية للأشخاص من الاختفاء القسري، دراسة في إطار القانون الدولي، أطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس ،٢٠٢٠ ،ص١٥٤ .

(٣٢) د. أسامة يوسف نجم، مصدر سابق ، ص١٥٧ .

(٣٣) د. صلاح مهدي نصيف ، مصدر سابق .،ص١٥٢

(٣٤) د.لبنى معمري ، مصدر سابق ، ص١٠١ .

(٣٥) د. أسامة يوسف نجم، مصدر سابق ، ص١٥٩ .